Deus

10-5

16208 jl

D. Theoph. Christian Beckers

Hochfürstl. Hessen-Casselischen Commißionsraths und Reservaten-Commissarii

Sammlung merkwürdiger Rechtsfälle.

Fünfter Band.

Eisenach,
Verlegts Johann Georg Ernst Wittekind,
privilegirter Hofbuchhändler. 1780.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

AD

BENEVOLUM LECTOREM

SIDONIVS.

Seu placeant ſeu diſpliceant, non invide curo,
Non ideo ſcripſi, quo tibi ſint placita.
Dummodo complaceant plus doctis, plusque peritis.
Aemule non ſtupidum curo placere tuum.
Quod juſtum eſt, ſcribo, nec multum Droſſule curo,
Sive huic ſive illi diſpliceat, placeat.

Non laudem quæro, procul abſit gloria vana.

Iuſtitiam tantum Zoile deſidero.

Non Baldi, Balbi, vel Fuſci quæro favorem.

Sed neque applauſus ambio gratificos.

Si non naſutis arridebunt, oculatis,

Si non Naſoni forte tamen Iaſoni.

METROPOLITAN
LIBRARY
SIDNEY.

Theophilus Chriſtianus

Becker D.

CON-

CONSPECTVS OBSERVATIONVM,

zum fünften Bande.

Observatio 282.

An filius teneatur dimidiam partem lucri de bonis adventitiis conferre.

Observatio 283.

Casus criminalis puncto infanticidii dolosi.

CONSPECTVS

Obſervatio 284.

An maritus a thoro et menſa ſeparatus, ſumtus nuptiales uxori reſtituere teneatur.

Obſervatio 285.

An alienatio bonorum minorennis in abſentia ejus ob neceſſitatem facta, revocari poſſit.

Obſervatio 286.

An Emphiteuta invito domino directo emphiteuſin refutare poſſit.

Obſervatio 287.

Reſponſum Marpurgenſe ſuper damno campeſtri.

Obſer-

OBSERVATIONVM.

Observatio 288.

De alienatione fundi pupillaris et reſtitutione pretii ſoluti in duplum.

Obſervatio 289.

An in judicio finium regundorum ignorantia locum habeat.

Obſervatio 290.

De revocatione donationis ob ingratitudinem.

Obſervatio 291.

An ſocer et ſocrus pro filia in revocatione illatorum teſtes eſſe poſſint.

CONSPECTVS

Obſervatio 292.

An contra depoſitum compenſatio locum habeat.

Obſeruatio 293.

De jure paſcendi in inſula noviter orta.

Obſervatio 294.

De teſtamento coram notario et duobus teſtibus extra provinciam confecto, valido.

Obſervatio 295.

An inſtrumentum notarii coram duobus teſtibus confectum, plenam fidem habeat.

Obſeruatio 296.

An legitimatus per ſubſequens matrimonium in feudo ſuccedere poſſit.

Obſer-

OBSERVATIONVM.

Obſervatio 297.

De præſumtione pro feudo.

Obſervatio 298.

An maritus uxori in jure ſuo quæſito citra eius conſenſum expreſſum præjudicare poſſit.

Obſervatio 299.

De fructibus feudalibus.

Obſervatio 300.

De damno pecudum non reſarciendo.

Obſervatio 301.

De ſtupro in confinio commiſſo, ad quem judicem pœna ſpectet.

CONSPECTVS

Observatio 302.

De donatione inter conjuges, et imputata impotentia defuncti mariti.

Observatio 303.

An reluitio pignoris intra 30 annos præscribatur.

Observatio 304.

An fideicommissum in pactis dotalibus constitutum valeat.

Observatio 305.

An Census contra collegium præscribi possit.

Obser-

OBSERVATIONVM

Observatio 306.

An membrum universitatis pro universitate testis esse possit, et de pluralitate testium.

Observatio 307.

An lex commissaria in Antichresi pignori adjecta locum habeat.

Observatio 308.

De crimine raptus in volentem commisso.

Observatio 309.

De usuris usurarum.

Obser-

CONSPECTVS

Obſervatio 310.

An debitor uſuras præſtare teneatur, etiamſi non fuerit in mora.

Obſervatio 311.

De Receptione Iudeorum moderanda.

Obſervatio 312.

De tranſactione non reſcindenda.

Obſervatio 313.

De conſenſu parentum in ſponſalibus ſecundis maxime neceſſario.

Obſervatio 314.

De attentata pudicitia filiæ.

Obſer-

OBSERVATIONVM.

Observatio 315.

De matrimonio cum virgine ab alio imprægnata.

Observatio 316.

An iuventus et ebrietas a delicto excuſent.

Observatio 317.

An vidua ad ſecunda vota tranſiens tutrix filii ex priori matrimonio eſſe poſſit.

Observatio 318.

An dona nuptialia cum impenſis in nuptias factis a patre compenſari et retineri poſſint.

Obſer-

CONSPECTVS

Observatio 319.

Responsa super variis quæstionibus juris.

Observatio 320.

Catalogus nebulonum, furum et furciferorum tam Saxonicorum quam Hassiacorum, cum sententiis condemnatoriis.

Observatio 321.

De Donatione per testamentum posterius revocata.

Observatio 322.

An legatum in testamento conjugum reciproco relictum, post mortem uxoris a marito per testamentum revocari possit.

Obser-

OBSERVATIONVM.

Observatio 323.

An pater qui uxorem in teſtamento ſuo tutricem filiorum nominavit, illam in caſum ſecundarum nuptiarum a legitimatione et juramento manifeſtationis liberare poſſit.

Observatio 324.

De explicatione leg. 13 et 14. de his quæ ut indignis aufferuntur.

Observatio 325.

An pater filiam ſecunda vice nubentem dotare teneatur.

Observatio 326.

An ſtupidus vel ſimplex homo valide teſtare poſſit.

Obſer-

CONSPECTVS OBSERVAT.

Observatio 327.

An rescissa emtione venditione res vel fundus restituendus cum fructibus.

Observatio 328.

An laudemium in concursu creditorum jus prælationis habeat.

CCLXXII.

SPECIES FACTI.

Paul Hartung, welcher 1 Sohn und 2 verheyrathete Töchter hat, gibt seinem Sohne, der bey ihme im Hause unverheyrathet bleibet funfzig Thaler, daß er mit Hopfen in die hannöverische Lande handelt, und rückwärts Schweine zum Verkauf mitbringet, bey welchem Handel dieser Sohn ein ansehnliches Capital profitiret.

Als nun der Vater verstirbet, prætentiren die 2 Töchtere, daß ihr Bruder nicht allein die 50 Thaler, sondern auch den damit erworbenen Profit

wenigstens zur Halbschied ad massam hæreditariam und zwar um damehr conferire, dieweilen derselbe bey dem Vater freye Wohnung gehabt und die Kost genossen, worzu sich aber derselbe nicht verstehen will, und obgleich derselbe auf Zureden guter Freunde sich endlichen erkläret die 50 Thaler zu conferiren und sich an seiner Erb-Portion decourtiren zu lassen, so will doch derselbe vom Lucro nichts abgeben, worüber es zur Klage kam und die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob der Sohn außer den 50 Thalern auch die Halbschied vom Lucro zu conferiren schuldig?

RATIONES DVBITANDI.

Es wollen nun zwaren viele Rechtsgelehrte dovorhalten, daß der Sohn allerdings schuldig seye außer denen 50 Rthlrn. auch die Halbschied des Lucri an seine Geschwistere abzugeben und resp. zu conferiren besonders da derselbige bey dem Vater freye Wohnung und die Verköstigung genossen, als wodurch die 2 Schwestern sehr verkürzet worden.

Brunnemann ad Leg. 1. de Collat. num. 20 et ad Leg. 1. ff. de Collat. dotis num. 11. item Cent. 3 Dec. 30.

Fachi-

Fachineus lib. 5. Controvers. 82, v. 19.
Ruland de Commiss. et Commission. part. 4. lib. 5. cap. 14. in fine.
Heeser de Bonor. Comm. part. 2 loco 24 num. 100.
Bachov ad Treutl. vol. 2. Disp. 17. th. 6. lit. A. verba: ea quoque quæ filius.
Stryck de succeff. ab intestato Disp. X. cap, 4. §. 19.
Lauterbach in Colleg. pract. ad Tit. ff. de Collat. §. 20.
Struv. Exerc. ad. ff. 37. th. 33. et *Müller* in Exerc. ad hunc locum.

RATIONES DECIDENDI.

Es behaupten aber andere Rechtsgelehrte mit beseren und unverwerflichen Gründen, daß das lucrum pro adventitio zu halten, und gar nicht eingeworfen werden dürfte, weilen die Kinder die alimenta ex pietate paterna, den Usum des Geldes aber durch dessen liberalitæt genössen, und äusserst unbillig seye, wenn man einem in väterlicher Gewalt stehendem Sohne kein lucrum lassen wollte, und obschon dieser dem Vater Operas schuldig wäre, so schiene doch, daß, indem der Vater dem Sohne das Geld anvertraue und ihme eine absonderliche Handlung verstatte, er ihme die Operas erlassen habe, besonders wenn die Handlung der Sohn mit ausdrücklichem Consens des

Vaters treibet, und in der Kaufmannſchaft beſtehet, im welchem Falle derſelbe pro Emancipato geachtet wird

L. 6. C. de Bonis quæ liber.

Alexander ad Leg. 4. ff. ad Leg. Falcid.

Vasquius de ſucceſſ. Reſ. 1. §. 19. n. 46.

Treutler vol. 2. Diſp. 17. theſ. 6. lit. A.

Schutz Synopſ. Inſtitut. tit. Quod cum eo etc. lit. C.

Heigius ad §. Præterea Iuſtit. Quib. mod. jus patr. pot. ſolv. n. 16.

Lauterbach in diſp. de jure in Curia mercali uſit. theſ. 40.

Stryck in Tract. de Succeſſione ab inteſtato. Diſſ. XI. cap. 4 §. 19.

worzu noch beytrit, daß der Sohn in ſubſtrato das lucrum durch ſaure Wege in das hannöveriſche, und beſonderen Fleiß erworben, et regulariter ea, quæ a parentibus in liberos preciscuntur, ſolius pietatis intuitu ſine animo repetendi dari intelliguntur

L. 15. C. de Negot. geſt.

Wernher Tom. 1. p. 2. Obſ. 410.

bevorab wenn die übrige Kinder in legitima nicht lædiret worden, welches im gegenwärtigem Falle gar nicht zu erfinden geweſen.

So iſt auch erkannt worden

DECI-

DECISIO.

Daß die Klage keine Statt habe, und der Beklagte nicht schuldig von dem lucro das er mit denen 50 Rthlrn. erworben, das Geringste an seine 2 Schwestere abzugeben. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCLXXXIII.

CASVS CRIMINALIS.

Da einer 43 jährigen Wittib, wegen eines begangenen Kindermords von der Iuristen Facultæt zu Marburg die Strafe des Sacks oder Ertränckung zuerkannt, von dem regierenden Landesherrn aber begnadiget, und diese Strafe in das Schwerd verwandelt worden, nebst denen in Hessen verordneten Deductions und Defensions-Sätzen in peinlichen Fällen

Actum Hohenhauß den 1sten May 1765.

Erschien der Amts Ankläger Advocat George Wilhelm Neuber und sagte: weilen Beklagtin Maria Elisabeth, Iohann George Weishaars Wittib von Renda, die Articulos accusatorios allenthalben affirmiret, und also weiter nichts mehr

übrig wäre, als daß nach Anleitung der Heßischen peinlichen Gerichtsordnung de anno 1748. juxta Tit. 6. §. 8. bey eingestandenem Verbrechen dem Amts Ankläger in peinlichen Fällen die sonst gewöhnliche weitläuftige Deductiones abgeschnitten, so wollte Fiscalis sich selbiger gemäs betragen, das petitum Libelli schlechterdings repetiren, ad acta darauf submittiren, und nach beygebrachten des Defensoris Vertheidigungs Satzes sämtliche Acta nebst deren Beylagen, als welche er allerseits pro integris agnoscirete, ad Doctos impartiales pro concipienda sententia zu transmittiren gebethen haben.

Vor dem Hochadelichem Hohenhäuser Gesambt Criminal-Gerichte erschien Beklagter Maria Elisabeth Weishaarin bestellter Defensor Advocat Siemon, und dankte zuförderst vor die ihme auf vorgängiges Ansuchen verstattete inspectionem Actorum, und ob er zwar aus besagter Beklagtin summarischer Deposition sowohl, als deren Responsionibus ad libellum articulatum ersehen, auch selbsten vor dem peinlichem Gerichte mit angehöret, daß sie den begangenen Kindermord freywillig gestanden, mithin er nach Anleitung der Heßischen peinlichen Gerichtsordnung weiter nichts zu thun hätte, als bey dieser Sache, wie solches Amts Ankläger bereits gethan, blosserdinges ad Acta, die er pro integris ebenmäßig agnoscirete, zu submittiren. Dieweilen aber Beklagtin von Jugend auf nicht gehörig zur Schule angehalten wor-

worden, folglichen von der Wichtigkeit eines solchen groben Verbrechens nicht hinlänglich informirt gewesen, welches ihre Einfalt sattsam an den Tag legte, durch ihre confessionem spontaneam aber nunmehro hinlängliche Reue und Leyd nicht nur bezeigte, sondern auch den ernstlichen Vorsatz hätte, künftig vor allen Lastern sich zu hüthen, als verhoffte Defensor, bey diesem angeführtem Umstande, daß die Beklagtin vor diesmahl mit der libellirten poena capitali verschonet bleiben, und bey anzuhoffend und ernstlich zugesagter Besserung Gnade vor Recht ergehen, mithin nur auf ein ferneres Coercitions-Mittel die künftige hocherleuchtete Herren Urthels Verfassere reflectiren würden, und wollte er demnach mit Wiedersprechung des Fiscalischen Petiti zum Urthel ebenfalls submittiret haben.

DECRETVM.

Sollen nunmehro diese Acta mit erster Post ad impartiales pro concipienda sententia transmittiret werden.

Theophilus Becker D.
Treusch Buttlarischer peinlicher Gesambtrichter.

Hochedelgebohrner Hochgelahrter
Insonders Hochgeehrtester Herr
Gesambtrichter.

Unserem insonders Hochgeehrtestem Herren senden wir hierbey die uns zum Spruch Rechtens zugefertigte Acta in peinlichen Sachen Fiscalis Amts Anklägers an einem, entgegen Marien Elisabeth, Iohann George Weishaars nachgelassene Wittib von Renda peinlich Beklagte am andern Theile, nebst einem den Acten und Rechten gemäßigem Urthel unter unser Facultæt Insiegel verschlossen, wieder zurück, und verbleiben demselben zu angenehmen Dienstgefälligkeiten stets willig und bereit

Marburg den 24. May
1765.

Decanus und Doctores,
Professores der Iuristen
Facultæt bey Fürstlicher
Heßischer Universität das.

Urthel.

In peinlichen Sachen Fiscalis Amts Anklägers an einem, entgegen Marien Elisabethen, Iohann George Weishaars nachgelassene Wittib von Renda peinlich Beklagtin am andern Theile, einen Kindermord betreffend, wird vom adelichen Treusch Buttlarischem peinlichem Gesambt-Gerichte auf geschehene Anzeige, der peinlich Beklagtin, gefäng-

gefängliche Einziehung, vorgenommene Section des Findes, darauf erfolgte Untersuchung, erkanten peinlichen Processs, hierauf übergebene articulirte peinliche Anklage, erfolgte Antwort, geführte Defension und endliche submission nach gehabten Rathe der Rechtsgelehrten vor Recht erkannt:

Daß die peinlich Beklagte, daferne sie vor öffentlich gehegtem peinlichem Halsgerichte bey ihrer Geständniß verharret, wegen des von ihr begangenen und bekannten Kindermords nach Vorschrift Kayser Carl des Fünften peinlicher Halsgerichts-Ordnung §. 131. vom Leben zum Tode zu bringen, mithin zu ertränken. Es ist auch dieselbe die auf diesen peinlichen Processs verwante Unkosten zu tragen schuldig. Alles von Rechtswegen.

Daß dieses Urthel den Acten und Rechten gemäs, bezeugen Wir Decanus Doctores und Professores der Iuristen Facultæt bey Fürstl. Heßischen Vniversitæt Marburg uhrkundlich Unsers hierneben gedruckten Facultæts-Siegels. (L.S.)

Rationes Dubitandi et Decidendi
in peinlichen Sachen
Fiscalis Amts Anklägers an einem
entgegen
Maria Elisabetha, Iohann George Weishaars nachgelassene Wittib von Renda Beklagte am andern Theil.

Obwohl es scheinen möchte, daß die peinlich-Beklagte mit der ordentlichen Strafe des Kindermords nicht angesehen werden könne, sondern nach den Antrag des Defensoris Vol. act. 1. fol. 15. blos ein Coercitions-Mittel zu Beförderung der zugesagten Besserung statt finde, in Betracht die peinlich Beklagte von Jugend auf zur Schule nicht angehalten worden, und von der Wichtigkeit ihres Verbrechens nicht hinlänglich informirt gewesen, welches ihre Einfalt sattsam an den Tag legte, dahingegen dieselbe durch ihr freywilliges Geständniß nicht nur eine wahre Reue und Leyd bezeuget, sondern auch den ernsten Vorsatz gefasset hätte, künftig sich vor allen Lastern zu hüten, bey welchen Umständen Defensor verhoffet, daß die peinlich Beklagtin vor diesesmal mit der libellirten pœna capitali werde verschonet bleiben.

Demnach aber und dieweilen an der Richtigkeit des Corporis delicti kein Mangel erscheinet, in Betracht das Visum repertum Volum. act. 2. num. 4. woran eben wohl nichts auszusetzen ist, ergiebet, daß das Kind, so die peinlich Beklagtin geboren, partus perfectus et vitalis gewesen, welcher vor, in und nach der Geburt, das Leben gehabt, solches aber theils durch die unterlassene Verbindung der Nabelschnur und daher erfolgte Verbluthung, theil per pressionem Meningy et ipsius cerebri als die nächste Ursachen des Todes eingebüsset habe, hiernächst die peinliche Gerichtsbank behörig besetzt, mithin das Judicium auch sattsam

stabi-

stabiliret ist, und dann bey der vorgenommenen Untersuchung die peinlich Beklagte, als sie nach der Section vorläufig vernommen worden, freywillig eingestanden, daß sie besagtes Kind zur Welt gebohren

Vol. 1. fol. 5. ad Quæst. 5. et 6.

Nicht weniger, daß sie ihre Schwangerschaft verschwiegen und geleugnet.

Ibid. ad Quæst. 11. et 12.

Hierbey auch die Absicht gehabt, an ihre Leibesfrucht Hand zu legen, und dieselbe bey künftiger Geburt ums Leben zu bringen.

Ibid. ad Quæst 14.

Desgleichen daß sie heimlich gebohren und wie es dabey zugegangen, umständlich angezeiget, nemlich daß, als das Kind hart eingestanden, und sie hart gewimmert, sie sich endlich selbst geholfen, und mit beyden Händen dem Kinde den Kopf zusammen gedruckt, die Geburth zu erleichtern, worauf auch das Kind gleich jung geworden, einen Schnob gethan und Athem gehohlet, da sie dann dasselbe mit dem Kopf an das Seitenbrett im Bette vorgestossen, darauf es verschieden und keinen Schnob mehr gethan

Ibid. ad Quæst. 15. fol. 8.

Endlich daß sie durch diese Mordthat sich an Gott hart versündiget habe.

Ibid. ad Quæst. 19.

ſo dann die peinlich Beklagte, als ihr dieſe ihre Auſſage vorgeleſen worden, freymüthig nicht nur dabey beharret

Ibid. fol. 9.

ſondern auch, als der peinliche Proceſs von dem löblichem Schöppenſtuhl zu Caſſel gegen Sie erkannt, und daß ſolches geſchehen ihr von Gerichtswegen bekannt gemachet worden, bey ihrer gethanen Auſſage überhaupt, ſowohl abermahls beharret

Fol. 11. lin. 1.

als auch nachhero, da ſie über die vom Fiſcal übergebene articulirte peinliche Anklage vor öffentlich gehegtem peinlichem Gerichte vernommen worden, mit denſelben Umſtänden zum nachdrücklichſtem wiederhohlet hat

Fol. 12. ſeq. ad art. 1. et 19.

Inſonderheit, daß ſie an ihrem Kinde einen vorſätzlichen Mord begangen, zum deutlichſtem bekennet

ad art. 19.

Bey ſo bewanten Umſtänden aber es der ſcharfen Frage, wozu die peinlich Beklagte, wenn ſie die That nicht geſtanden hätte, ſowohl ob celationem uteri, als propter clandeſtinitatem partus allein ſchon genugſam graviret wäre, nicht bedarf, ſondern der peinlich Beklagtin wegen des begangenen und zu wiederhohlten malen geſtandenen Kindermords die in der peinlichen Halsgerichts-Ordnung art. 131. darauf geſetzte Strafe des Sacks wohl dicti-

dictiret werden kann, immittelst dieselbe in hiesi-
gen Landen in die Strafe des Schwerds verwan-
delt zu werden pflegt, mit welcher die peinlich Be-
klagtin um so weniger verschonet werden kann, als
dasjenige, was der Defensor zu ihrer Entschuldi-
gung angeführet, theils unerwiesen, und allen-
falls nicht von der geringsten Erheblichkeit ist, in
Betracht die peinlich Beklagtin, wenn sie auch in
der Jugend nicht zur Schule gehalten worden,
als eine Wittwe, so 43 Jahr alt, doch so unwis-
send nicht ist, daß ihr nicht bekannt sollte gewe-
sen seyn, daß der Kindermord in göttlichen und
weltlichen Rechten wie sie

ad artic. 1. fol. 12.

selbst eingestehet, verbotten, mithin den Mangel
genugsamen Unterrichts nicht vorschützen kann, die
Bezeugung der Reue über ein begangenes Ver-
brechen aber von der Todesstrafe niemand befreyet,
die versprochene Besserung auch derselben, wie sich
der Defensor ausdruckt, vor dasmahl nicht zu
statten kommen kann, da sie ihr gehabten Erkennt-
niß ohngeachtet die böse That begangen

Fol. 12. ad art. 2. 3. 8 et 9.

Ferner nur der Landesherr, nicht aber die Obrig-
keit Gnade vor Recht ergehen lassen kann, mithin
die Verwandelung der Strafe des Sacks in die
Strafe des Schwerds allein davon abhänget und
höchsten Orts zu suchen ist

End-

Endlich die durch diesen Process verursachte Unkosten auf die peinlich beklagte oder ihre Erben fallen

Ludovici in der Einleitung zum peinlichen Processes cap. 12. §. 8.

Boehmer de Expens. Crim. cap. 2. §. 78. juncto cap. 3. §. 2. seq.

Als ist wie im Urthel enthalten billig erkannt. Alles von R. W. Uhrkundlich Unsers dem Urthel beygedruckten Facultæts-Insiegel. Datum Marburg mense Majo 1765.

Decanus, Doctores und Professores der Iuristen Facultæt bey Fürstl. Heßischen Universitæt daselbst.

CCLXXXIV.

SPECIES FACTI.

Als der Pfarr G. seiner üblen Lebensarth halber von Hochfürstlichem Consistorio ab officio removiret und von seiner Ehefrauen quoad thorum et mensam geschieden, auch schuldig erkannt wurde, derselben ihre illata zu extradiren, übergab die geschiedene Ehefrau eine weitläuftige Specificationem illatorum, schlug darinnen die von ihrem Vater abgethanene Hochzeit auf 50 Thaler mit an, und begehrete daß ihr dieselbe

ex

ex bonis mariti ebenfals vergütet werden möchte, worzu sich aber der Ehemann Pfarr G. nicht verstehen wollte, vorgebend, daß er durch die von seinem Schwiegervater angestellte kostbare Hochzeit nichts profitiret, und lieber gesehen hätte, daß er mit seiner Ehefrauen in der Stille in Gegenwart 2 oder 3 Zeugen wäre copuliret, und diese 50 Rtlr. ihm als Dotalgelder wären gegeben worden, so entstund coram Commissione die Frage:

QVAESTIO.

Ob diese 50 Thaler der Pfarr G. seiner geschiedenen Ehefrauen nebst anderen illatis zu restituiren und zu vergüten schuldig seye.

RATIONES DUBITANDI.

Verschiedene Rechtsgelehrte wollen zwaren behaupten, daß gleichwie der Ehemann den Dotem zu restituiren schuldig, er auch ein gleiches ratione derer auf die Hochzeit verwandten Kosten zu thun verbunden, indem die sumtus nuptiales als ein accessorium dotis zu betrachten, und mit denselben gleiches Recht geniessen müsten, und sich per conclusionem auf den Legem 26. §. 2. ff. de pactis dotalibus, und Legem 8. C. de jure dot. beziehen.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber der Ehemann in ſubſtrato durch die auf ſeine Hochzeit verwandte groſſe Koſten nicht locupletior geworden, und die Hochzeiten von denen Schwieger-Eltern oder der Braut ſelbſt gemeiniglich gratis abgethan werden.

Moribus enim ſervatur, ut nuptiæ in domo fere ſponſæ vel patris ejus fiant, adeoque ſumtus etiam convivii a ſponſa ipſa vel ejus patre ſuppeditantur, nam ſumtus hi patri ipſi magis, quam filiæ aut genero honori ſunt, cum magnificentiam ejus et honorem teſtentur

Offenbahre Leges auch ſolches nebſt den beſten Juriſten behaupten, als

L. 2. §. 2. ff. de Collat. bonor.
et *Brunnemann* ad hanc Leg.

L. 1. §. 23. et L. 6. C. Eodem.

L. 17. C. de Donat. inter vir. et uxor.

L. 50. ff. familiæ Ercisc.

Puffendorff Tom. 2. Obſ. 34.

Leyſer Specim. 304. med. 1.

Stryck de Succeſſ. ab inteſt. Diſſ. 11. Cap. 4. §. 8.

Berger O. jur. lib. 2. Tit. 4. §. 51. not. 9.

Wernher p. 5. Obſ. 144. et 241.

So iſt von Commiſſions wegen rechtlich erkannt worden.

DECI-

DECISIO.

Daß die liquidirte 50 Rtlr. Hochzeitskosten unter die illata nicht zu referiren, und der Impetrat von deren Erstattung zu absolviren seye. V. R. W.

Theoph. Becker D.
vi Commiss.

CCLXXXV.

SPECIES FACTI.

Adam Wengk kauffet mit seiner Ehefrauen in anno 1749. ein 3hufiges Baurenguth vor 500 Rtlr., zeugen mit einander 7 Kinder und versterben in anno 1756. kurz nacheinander.

Durch den letzteren Krieg gerathen die nachgelassene Kinder, welche das elterliche Guth gesamtschaftlich benutzen, durch Verlust des Zugviehes und sonstiger Unglücksfälle in große Schuldenlast, daß sie genöthiget werden dasselbe authoritate judiciali zu verkaufen.

Der jüngste Sohn Friederich Wengk aber, der als Musquetier mit in Campagne gewesen, will nach seiner Zuhaußekunft und erhaltenem Abschied den Verkauf nicht genehmigen, beschuldiget seinen

Curatorem einer Pflichtvergeſſenheit, das Gericht aber einer groſſen illegalität, daß nemlich ſelbiges die ſolemnia, welche bey Verkauf derer Minorennen Güther von Rechtswegen erfordert würden, nicht beobachtet hätte, ſtellet eine Klage an, revociret den ohne ſein Vorwiſſen und Einwilligung geſchehenen Verkauf, und prætendiret wenigſtens ſeinen $\frac{1}{7}$ des Guths in natura, mit Bitte ihn gegen alles Verfahren, da er ex laudabili cauſa abweſend ſeyn müſſen, in integrum zu reſtituiren, wobey gefragt wurde:

QUAESTIO.

Ob des Friedrich Wengk ſeine Klage und gethänenes Geſuch ſtatt habe?

RATIONES DUBITANDI.

Der Friederich Wengk wollte zwaren in ſeiner Klage und nachherigen weitläuftigen Sätzen behaupten, daß er

(a)

an der ſchädlichen und mit ſeiner gröſten læſion verknüpften Conſens ſeines Curatoris, welchen derſelbe währender ſeiner laudablen Abweſenheit zu der Alienation des quæſt. elterlichen Guths gegeben, nicht gebunden ſeye, quoniam Tutoris ſeu Curatoris officium ſit, omnia recte et cum utilitate Pupilli ſeu Curandi gerere, neque prætermit-

mittere, quæ utilia, neque admittere quæ non utilia ſunt

Leg. 27. C. de Epiſc. Audient.

(b)

Dieweilen nicht dargethan worden, daß der Verkauf Schulden halber geſchehen müſſen, obgleich ſolches der Richter in dem Kaufbriefe als eine Beweguſache angeführet, Iudici enim afferenti cauſam alienationis juſtam eſſe non creditur, ſed probationes recipi debent,

Paris Conſil. 85. n. 28. lib. 1.
Socinus jun. Conſil. 48. n. 5. lib. 1.

(c)

Vielweniger daß dieſelbe ſo preſſant geweſen und ſolche ohnmöglich anders als durch Veräußerung des ganzen Guths getilget und abgeführet werden können, maaſen man durch Erborgung eines Capitals dieſelbe ganz leichte und füglich hätte tilgen und abfinden können, Aes enim alienum urgens quod dicitur, ſi creditores aſſidue inſtent, premant, impellant.

Menochius lib. 2. Arbitr. Quæſt. Caſ. 171. n. 6. ſeq.

Als welches abſolute in jure erfordert würde und absque prævia ſpeciali cauſæ cognitione mit nichten zu ſtatuiren ſeye, an welcher cognitione und

(d)

noch mehr aber an dem erforderten Decreto de alienando bey der geſchehenen Veräußerung des quæſt.

renguths gefehlet, welches doch als ein Requiſitum juris eſſentiale erforderlich geweſen, und per æquipollens nicht erſetzet werden können;

L. 3. §. fin. ff. de Iurejurand.

L. 33. Eodem.

Surdus Conſil. 318. n. 10.

Zaſius in Leg. 75. ff. de V. Oblig. n. 11. coll. 314.

auch wäre

(e)

mit keinem Worte gedacht, daß ſeine Geſchwiſtere, welche das Guth viele Jahre genutzet, einen Heller Schuld bezahlet hätten, wodurch dann der geſchehenen Alienation alle Verbindlichkeit abgienge, und mithin de jure null und nichtig ſeye, quia omnis actus corruit omiſſa forma a lege præſcripta

L. 8. §. 17. ff. de Tranſact.

L. 20. C. de pact.

Cap. 22. X. de Reſcript.

etiamſi ommittatur in minimo

Surdus Dec. 268 n. 8.

Valaſc. conſil. 103. n. 3. et conſil. 133. n. 4.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber die Geſchwiſtere Wengk mit des Klägers Friederich Wengks Curatore teſtantibus actis, alles beobachte, was zur abgenöthigten Ali-

Alienation des elterlichen Baurenguths erforderlich gewesen, mithin

ad (a)

die gebethene Restitutio in integrum keinen Platz finden können, als wobey essentialiter eine laesio erfordert wird

L. 16 ff. de Minor.

L. 5. C. de Minor.

welche aber in subſtrato nicht zu erfinden ist, außerdem auch keine statt hat, da das quæst. Baurenguth ein prædium indivisibile oder ein so genanntes Hufenguth ist, welches von den mehresten Condominis und Geschwistern impune veräußert werden können, besonders da ein Casus alienationis necessariæ vorhanden gewesen, in welchen auch die prædia Minorennium absque ulla solennitate veräußert werden können,

L. 13. ff. Famil. herciſc.

arg. Leg. 1. ff. de fundo dotali

und wenn gleich der Kläger auch auf das Remedium sortis provociret, so hat auch dieses nicht attendiret werden können, dieweilen des Klägers sein $\frac{1}{7}$ Theil justo vel taxato pretio von denen übrigen 6 Geschwistern mit Gelde abgeleget und befriediget werden können.

L. 34. §. 2. C. de Donat.

Brunnemann ad h. leg.

Mevius p. 4. D. 397.

ad (b)

Die vorhandene Protocolla auch deutlichen besagen, daß die Wengkiſche Creditores auf ihrer Befriedigung bestanden, dieweilen selbige sich eines Concurſus Creditorum beſorget, wobey das Gerichte wegen Mangel eines anderen Objecti alienandinges zum Verkauf des elterlichen Guths schreiten müssen, besonders da die übrige 6 Geschwistere cum Curatore abſentis keine andere Befriedigungs-Mittel vor sich gehabt, und welches auch das Gericht im Kaufbriefe mit angeführet, das ob fidem judicialem nicht dem geringsten Zweifel unterworfen iſt.

In judicem enim nulla cadere debet ſuſpicio

L. 16. C. de judic.

et pro judice ejusque proceſſu jura ſemper præſumunt.

L. 2. §. 20 ff. de Vibon. rapt.
L. 1. C. de Præd. et alien. rer. minor.
L. 2. C. de Acquirend. poſſeſſ.
Cap. 6. X. de Renunc.

judicisque authoritas omnem fraudis et læſionis præſumtionem excludit,

L. 1. C. de Præd. Minor.
L. 12. C. de Pact.
Cap. 6. X. de Renunc.

Unde

Unde fit, quod nullitatis exceptionem judicis confirmatio excludat

Gail lib. 2. Obs. 1. n. 10.

Carpz. p. 3. C. 34. D. 4. n. 5.

et ſententia judicis praetextu læſionis non retractatur

L. 4. C. de Re judicat.

L. 2. C. Sentent. refcind. non poſſ.

Gail lib. 2. Obs. 70. n. 9.

ille enim præſumitur pronunciaſſe ſecundum quod jus disponit, et prout de jure tenebatur pronunciare

L. 6. §. 1. de Re judic.

Alexander Conſil. 36. n. 1.

Gravetta conſil. 188. n. 8. Vol. 1.

unde et juſte poſſidere dicitur, qui auctore Prætore poſſidet

L. 11. ff. de Acquir. poſſeſſ.

L. 137 de Reg. jur.

Obgleich

ad (c)

das Gerichte ſelbſt ſich Mühe gegeben propter abſentiam des Klägers auf ein aufzunehmendes Darlehn die Creditores zu beruhigen, welches aber ob metum Concurſus ſchlechterdings unmöglich geweſen.

ad impossibilia autem nemo tenetur.

L. 35. ff. de Verb. oblig.

L. 3. ff. quæ Sentent. sine appellat. rescind.

L. 185. ff d. Reg. jur.

§. 10. Institut. de Hered. instit.

Cap. 6. X. de Reg. jur.

So findet sich auch

ad (d)

in actis daß das erforderliche Decret de alienando vor dem Verkauf ergangen, und die Geschwistere

ad (e)

bey dem verlohrnem Zugvieh und sonstigen Kriegs-Calamitæten nicht vermögend gewesen, auch die geringste Schuld abzutragen, dieweilen sie in der grösten Noth gestecket und das Guth halb wüste gelegen, mithin zum Verkauf sich entschliesen müssen.

Circa eos vero, qui ex necessitate obligantur fieri debent interpretationes favorabiliores, quam si ex voluntate obligentur

L. 8. §. 4 et L. 7. §. 1. ff. qui satisd. cog.

quia magis succurritur iis, qui faciunt actum ex necessitate, quam qui ex voluntate faciunt

L. 44. §. 1. ff. de Dammo infect.

L. 13. ff. Famil. herciſc.

ideoque melioris esse conditionis dicuntur,

L. 2. §. 7. et 8. si quis caut. in judic.

weshalber dann auch erkannt worden

DECISIO.

Daß des Klägers sein Gesuch und angestellte Klage keine Statt habe, der Verkauf vor zurecht beständig zu achten und Beklagte von angestellten Klage, nach geschehenem Abtrag des $\frac{1}{7}$ Kaufpretii, zu absolviren seyen. V. R. W. compensat. expens.

Theoph. Becker D.

CCLXXXVI.

Privat Gutachten.

Ewr. Hochwohlgebohrn haben ohnlängst von mir ein Gutachten begehret, ob Dero Erbzinßmann P. E. welcher mit seinen Eltern von Ewr. Hochwohlgebohrn und Dero Voreltern mit gewissen Feldgüthern und Gehöltzen von vielen Jahren her gegen einen jährlichen Canon vor 2 Malter Korn und 2 Malter Hafer beliehen gewesen, solchen Canonem aber nunmehro seither 2 Jahren zurückgehalten, ja sogar die Erbzinßgüther nunmehro ohne Dero Willen und Consens refutiren wolte, solches zu thun befugt seye?

So möchte es zwaren ſcheinen, daß ſolches demſelben frey ſtehe, indem

(a)

ein jeder Uſufructuarius invito proprietario uſumfructum relinquere poſſit

L. 48. et 64. de Uſufructu

Anth Faber in C. lib. 4. tit. 42. D. 11.

Harpprecht ad Inſtitut. Locat. Conduct. §. 3.

Schilter Exercit. 16. §. 88. ſeq.

(b)

auch jeder Lehnmann absque voluntate domini directi feudum refutare poſſit

2. feud. 38.

(c)

und cuilibet favori et lucris renunciare poſſit

L. 41. ff. de Minorib.

L. 29. C. de Pactis

Nov. 136. cap. 1.

Cap. 5. X. de Tranſact.

alleine ich halte, ſalvo meliori, davor, daß ſolches Dero Erbzinßmanne keinesweges erlaubt, und derſelbe nicht befugt ſeye, ohne Dero Einwilligung die ſo viele Jahre beſeſſene Erbzinßgüter zu deleriren und zu refutiren, und zwaren propter obligationem, ex qua ſe nullo modo liberare poteſt

L. 3. C. de Fundo patrim.
Cap. 3. X. de Immunitat. Eccles.
Berger Oec. jur. lib. 3. lit. 5. §. 19. not. 3.
Perez ad dict. Leg. 3. C. de Fundo patrim. n. 13.

Vielweniger finde ich die allegirte similia einer Attention würdig, da

ad (a)

bey einem Usufructuario, in cujus gratiam usus-fructus constitutus est, keine obligatio personalis vorhanden, als welcher seinem juri, invito etiam proprietario, quocunque tempore renunciare potest.

§. 3. Institut. de Usufructu
L. 66. de jure Dotium

ad (b)

und da ein feudum nicht anders als ein ususfructus et generalis obligatio ad præstanda servitia zu betrachten

2. Feud. 23.

et vasallus tantum causative, si velit retinere feudum, non vero præcise, quia datum est ipsius tantum gratia, obligatur

Rosenthal de Feudis Concl. 50. lit. g.

so kann zwaren

ad (c)

jedermann sich seines Rechts begeben, modo inde non præjudicetur cuidam tertio

L. 74.

L. 74. et 155. de Reg. jur.

quod fit contra dominum ratione perceptionis canonis cujus gratia res in Emphyteuſin data eſt, et ipſi inverti nequit

L. 11. ff. de Reg. jur.

Theophilus Becker D.

CCLXXXVII.

CASVS SINGVLARIS.

Da ein Heßiſcher Bauer wegen Thätlichkeiten, die er an einem Mädchen ausgeübet, welches ihme von ſeinem Acker einige Rüben zu Stillung ſeines Durſtes ausgerupft, in 80 Rthlr. von der Iuriſten Facultæt zu Marburg condemniret worden,

Urtheil.

In Appellations Sachen Iohann Friederich Reiters von Bovenden Beklagten und Appellanten an einem, entgegen und wider Iacob Tippel und Anna Catharina deſſen Ehefrauen Klägere und Appellaten andern Theils wird von Hochfürſtl. Heſſen-Rheinfelſiſcher Geſambtcantzley auf vorgehab-

habten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten hiermit vor Recht erkannt:

Daß Appellati dasjenige so ihnen zu erweisen auferlegt worden und dessen sie sich angemaaset, nothdürftig erwiesen, mithin Appellant die zu Curirung des von ihm geschlagenen Kindes aufgewandte Kosten, salva earum liquidatione et moderatione zu erstatten, wie auch wegen Versäumniß und dem Kinde zugefügten Schadens in allem 80 thlr. an Appellaten zu bezahlen schuldig.

Als wir hiermit erkennen compensatis expensis von Rechtswegen.

Daß dieses Urtheil denen Acten und Rechten gemäs, bezeugen wir Decanus, Doctores und Professores der Juristen Facultæt bey Jhro Königl. Majestät in Schweden Fürstl. Heßischer Universität zu Marburg. Uhrkundlich Unsers Facultæts-Jnsiegels.

(L. S.)

RATI-

RATIONES DECIDENDI.

in Appellations-Sachen

Johann Friederich Reiters von Bovenden

Beklagten und Appellanten

contra

Jacob Tippell und Anna Catharina

dessen Ehefrau Klägern und Appellaten

Demnach Appellati wegen ihres von Appellanten etlicher aus dieses seinem Acker ausgezogener Rüben halber, mit Schlägen übel zugerichteten Kindes den Grund ihrer Klage nach Maßgebung des unterm 10ten November 1639. in appellatorio ertheilten Bescheides, mit Zeugen zu erweißen angetreten, diese auch über die übergebene probatorial-Articul, sowohl als auch appellantischer Seits formirte interrogatoria, ordentlich und eydlich abgehöret worden, haben Appellati nach dem von Appellanten geführten Gegenbeweiß und publicirten Rotulis, auf derer probatorial-Zeugen Aussage, und des Doctoris medicinæ Papen, ausgestelletes Attestat vom 4. April 1740. sub lit. A. wie auch des Chirurgi Cortrey eydlich bestärkte Bescheinigung vom 29sten May 1739. als woraus klar erscheine, daß die Klage überflüßig erwiesen, mithin Appellant zu aller Satisfaction ex L. Aquilia verbunden seye, Inhalts Protocolli vom 22. Nov. 1740. lediglich submit-

tiret

tiret und gebethen denselben zu Bezahlung, des in der specification sub lit. B. wegen Unterhaltung, Pflege, Versäumniß, Schmerzen und zukünftigen Alimentation ihres Kindes prætendirten und auf 1306. Rthlr. 12. Alb. sich belaufenden Quanti nebst allem Arztlohn und Gerichtskosten zu condemniren.

Ob nun wohl Appellant

1) wider derer eydlich abgehörten probatorial-Zeugen ihre Person sowohl daß dieselbe in Ansehung Test. 1. 2. et 7. seine Feinde, und Test. 3. et 4. nicht nur arme Leute und Hirten, sondern auch nebst Test. 5. et 6. criminis consortes, so dann Test. 9. et 10. Frauensleuthe seyen, und Test. 12. zweymahl im Zuchthause gewesen, endlich Test. 14. ein uneheliches Kind gehabt habe, kein tüchtiges Zeugniß in dieser Sache abzulegen vermöchten als auch

2) wider ihre Aussage selbst, daß ihnen wegen vielfältiger variation, und offenbahren contradiction kein Glauben beyzulegen seye, eingewendet, und solches weitläuftig zu zeigen sich angelegen seyn lassen, demnächst

3) bey dem vom Herrn Doctor Papèn ertheilten Attestat sub lit. A. angeführet, daß derselbe worinn die angegebene valetudo adversa, und der Schade des Mädchens eigentlich bestehe, nicht angegeben, und eine unerhörte Sache seye, daß ein

Medi-

Medicus in terminis generalioribus, ohne ſpecialia zu deduciren einen Schaden beſcheinige: überdaß aber aus bemeltem Atteſtat ſich zu Tage lege, daß das Mädchen nur ſchwach ſeye, nicht aber daß die Schwachheit vom Schlagen herrühre, ja gar der Herr Doctor contra ſcientiam et peritiam artis atteſtiret habe, daß das Mädchen gewaltige Schläge bekommen, da er doch bey dem Actu nicht zugegen geweſen. Endlich

4) daß Appellant vermöge des vielfältig erneuerten Garten- und Wieſen Edicts de ao. 1702. womit die gemeine Rechte und die tägliche Praxis völlig übereinkomme, ſich ſelber Satisfaction zu verſchaffen, judex in propria cauſa zu ſeyn, juxta.

Coepol. de ſervit. lib. 3. C. 4.

Brunnem. ad L. 29. ff. ad L. Aquil.

berechtiget geweſen:

Alldieweilen aber

1) die contra perſonas teſtium vorgeſchützte exceptiones insgeſamt unerheblich, immaſen die angegebene Feindſchaft deren Zeugen unerwieſen, und nicht ſo beſchaffen ut teſtes ad teſtimonium dicendum inhabiles reddat

L. 2. L. 3. ff. de Teſt.

Nov. 90. C. 7.

Lauterbach Colleg. Pr. Lib. 22. Tit. 5. §. 34.

demnächſt gemeinen und bekannten Rechtens, daß die bekannte Armuth, ſo wenig als qualitas ſexus, ver-

verwerflich mache, cum paupertas de fide testis, qui alias honestæ vitæ est, nihil diminuat,

Marburgers Vol. V. Cons. 15. n. 157.
Farinac. de Test. qu. 57. n. 75.

et fœminarum in causa civili omni jure probatum sit testimonium,

L. 18. de Test.
Mascard. de Probat. Concluf. 764. n. 7.

Noch weniger aber die Entwendung etlicher Rüben, so einige Zeugen, juxta depositionem testium ad Interrog. special. 3. et 4. zu Stillung des Durstes ausgezogen, societatem criminis involvirt.

Ord. Crim. Art. 167. ibique *Kress* Not. 3.

gestalten auch die Straffe des Zuchthauses und das angegebene stuprum, wann solches gleich erwiesen wäre, keinem Zeugen allen fidem benimt, zumahlen wann deren Aussage durch andere Zeugen bestärket wird, cum unius testis habilitas alterius testis habilitate suppleatur.

Marb. Vol. 1. Cons. 15. n. 172. 173.

quia et numerus testium supplet eorum defectum

Tubing. Vol. 3. Cons. nov. 292. n. 31.

Sodann

2) aus der Zeugen Aussage unwidersprechlich ist, daß Appellant derer Appellaten Mädchen von 12

Jahren, welches in den Wald, um Holz zu leſen, ausgangen, und im Vorbeygehen, auf jenes ſeinem Acker etliche Rüben ausgezogen.

vid. depoſ. Teſt. ad art. probat. 6. et 14.

mit einem Stock heftig geſchlagen, auch damit, obſchon daſſelbe zur Erde geſunken, nicht nachgelaſſen, biß die anweſende Leuthe ihn davon abzuſtehen ermahnet

depoſ. Teſt. ad art. 4. 20. 21. et 22.

ſo das Mädchen einige Zeit ganz ſtill und ohne Sprache gelegen

Teſt. 2. 3. ad art. probat. 25.

ihme das Blut aus dem Munde geflossen

Teſt. 4 et 12. ad art. probat. 29.

und der Vater deſſelben, weilen es nicht gehen können, ſondern ſehr ſchwach und übel zugerichtet geweſen, nach Hauſe tragen müſſen

depoſit Teſt. ad Art. probat. 30. 31. et Interrogat. ſpec. 13.

auch nach der Zeit zu ſeiner vorigen Geſundheit nicht wieder gelanget, ſondern der dagegen vom Doctore Papen gebrauchten Medicin ungeachtet

depoſit. Teſt. 1. 2. 4. 12. ad Art. probat. 34.

annoch ſchwach und ungeſund ſeye, krum und gebückt gehe

Teſt. 5. 9. 14. ad Art. probat. 33.

Teſt. 2. et ſeqq. Teſt. 12. et 14. ad interrogat. ſpecial. 18.

da ihme doch vorhero nichts gefehlet, sondern frisch und gesund gewesen

Test. 5. 6. 10. 14. ad d. Art. 33.

gestalten auch Hr. Doctor Papen zu Göttingen in obangezogenem Attestat vom 4. April 1740. bekräftiget, daß das Mädchen nach erlittenen Schlägen, beständig gekränkelt, auch bis dato noch siech und elend seye, auch Zeitlebens desfals eine valetudinaria seye und bleiben werde. Aus diesem allem aber nun zur Gnüge erscheinet, daß Appellati den Grund ihrer Klage sattsam erwiesen; allermassen

3) was Appellant wider die so eben angeführte Zeugen Aussage von offenbarer Contradiction und Variation derer Zeugen eingestreuet, theils unerfindlich, theils auch von keiner Erheblichkeit ist, wie solches die Gegeneinanderhaltung dieser Aussage, mit denen in Exceptione allegirten Interrogatoriis deutlich ergiebet, daß es keiner absonderlichen Beantwortung bedarf, sondern dieses nur insgemein zu consideriren ist, quod modica varietas ne quidem in substantialibus testi fidem detrahat, et quod testis qui in secundo examine plus vel minus dixit, quam in primo non dicatur,

Farinac. de Test. qu. 66. n. 36. 37.

wie denn auch

4) Appellant des Hrn. Doctoris Attestat vergeblich in Zweifel zu ziehen sich bemühet, indem aus-

fündigen Rechtens, daß in solchen Fällen, welche ad officium et artem medici gehören, denen Attestatis Medicorum völliger Glaube beyzulegen ist

Carpzov. Prax. Crim. qu. 145. n. 30. seqq.
ICti Hall. Tom. 1. lib. 1. Consl. 9. n. 8.

aus bemeldtem Attestat aber genugsam zu ersehen, daß die Krankheit von denen Schlägen herrühre, immassen auch der Hr. Doctor von deren Heftigkeit, ob er schon nicht darbey gewesen, aus dem Zustand und Krankheit des Kindes wohl urtheilen können; im übrigen

5) nicht zu läugnen stehet, daß Appellant bey der sich selbst verschaften Satisfaction in modo allzusehr excediret, folglich das angezogene Edict, welches ohnedem nur auf Gärten und Wiesen gerichtet ist, in so weit nicht zu statten kommen kan, immassen aus gemeinen Rechten bekandt ist, daß diejenige denen modica castigatio zustehet, wenn sie hierinnen keine Maße halten, zu Ersetzung des verursachten Schadens verbunden seynd.

Leg. 5. §. f. Leg. 6. ff. ad L. Aquil.
L. 13. §. 4. Locat.
L. 15. §. 3. L. 23. §. 1. de Usufr.
Noodt Lib. sign. ad L. Aquil. cap. 6.

Als ist zwar Appellant die auf die Cur des Mädchens angewandte Kosten, wenn solche zuförderst gehörig liquidiret worden, nebst dem Versäumniß und Schaden zu erstatten schuldig.

Carpzov, qu. 99. n. 44.

Je-

Jedoch weilen das Mädchen durch das Ausrupfen derer Rüben zu denen Schlägen Anlaß gegeben, haben wir dafür gehalten, daß die in der Specificat. sub lit. B. gemachte übermäßige und enorme Forderung, wovon die vor Unterhaltung des Kindes angesetzte 106. Rtlr. 12. Alb. per tradita

Lynkeri Decis. 892. in fin.

abgehen, auf ein billigmäßiges Quantum zu moderiren, besonders die für Pflege des Kindes, nach Cassel und Rotenburg gethane Wege, Versäumniß und Zehrungs Kosten prætendirte 200 Rtlr. auf 30 Rtlr., so dann vor des Kindes Schmerzen, siechen Cörper, und zukünftige Alimentation prætendirte 1000 Rtlr. nach Anleitung

ICt. Tubing. Vol. 3. Cons. 310. n. 23.

auf 50 Rtlr. und also die ganze Forderung überhaupt auf 80 Rtlr. zu reduciren, die Processkosten aber, weilen es auf Beweiß und Gegenbeweiß ankommen, gegen einander aufzuheben und zu vergleichen seyen; Und ist demnach Inhalt Urtheils erkandt worden. V. R. W.

Urkundlich unsers dem Urtheil beygedruckten Facultæts Insiegels. Datum Marburg Mense Octobris 1741.

Decanus, Doctores und Professores der Juristen Facultæt bey Königl. Schwed. Fürstl. Heßl. Universitæt daselbst.

CCLXXXVIII.

SPECIES FACTI.

Als in Anno 1734. Iohannes Ronshausen ohne Vorbewußt und Einwilligung seines Curatoris 5 Acker Land an Iohannes Steinmetz vor 160 thlr verkaufet, mit dem Bedinge, daß er solche Grundstücke ad plus licitandum affigiren, und sich von seinem Curatore einen gerichtlichen Kaufbrief darüber expediren lassen sollte, und hierauf sich in die Fremde verfügte, gefiel es demselben nach seiner retour und zurückgelegtem 35sten Jahre seine 5 Acker Land gegen Erstattung des empfangenen Kaufschillings wiederum zurück zu fordern und zwar hauptsächlichen aus dem Grunde, dieweilen sein Abkäufer Steinmetz alle bey Veräusserung der Minorennen Güther vorgeschriebene Solennitæten und Requisita zu beobachten negligiret, besonders aber den Kaufbrief abgeredeter masen nicht ausfertigen lassen, da dann die Frage entstund

QVAESTIO.

Ob des Iohannes Ronshausen sein Ansinnen statt habe oder nicht?

RATIONES DVBITANDI.

Der Iohannes Ronshausen fundirete sich hauptsächlichen darinnen, daß nach allgemeinen Rechten

ten bey Veräusserung deren minorennen Güther
justa et necessaria alienationis causa

L. 6. et 12. C. de præd. et alienat. rer. minor.

causæ cognitio

L. 6. et 12. C. de præd. minor.

decretum judicis

allegatæ Leges und

publica subhastatio

Carpz. lib. 5. Resp. 72.

erfordert würde, und daß ein possessor prædii pupillaris zeigen müste, wie vorstehende sämtliche Requisita beobachtet worden.

Stryck Cautel. Contract. sect. 1. cap. 3. §. 10.

und wenn eines von obigen Requisitis unterlassen worden, der ganze Kauf und die Veräusserung ipso jure null und nichtig seye, licet contractus judicialiter sit confirmatus

§. 2. Instit. Quib. alienare non licet.

Brunnemann ad Leg. fin. C. si Magistrat. alienat. prohib.

Carpz. p. 2. C. 11. D. 30. et libro 5. Resp. 67.

und daß eine solche nullitas circa substantiam contractus admissa per 30 annos impugniret werden könne

Mev. p. 8. D. 372.

Wernher p. 5. Obs. 5. et p. 6. Obs. 482.

welche Requiſita in ſubſtrato alleſamt ceſſireten, beſonders aber wäre verabredet worden, daß der Käufer ſich einen gerichtlichen Kaufbrief beſtellen, und von ſeinem Curatore extradiren laſſen ſollte, und da ſolches ebenfalls nicht geſchehen, und die Landesordnung de anno 1732 von Kauf- Tauſch- und Schenkungsbriefen § 3. indiſtincte et generaliter ſine mentione ætatis et circumſtantiarum beſagte: VERBA

daß ehe und bevor die Kaufbriefe völlig zu Stande gediehen, der *Contract* vor unvollkommen gehalten werden, und beyden Theilen davon abzugehen erlaubet ſeyn ſollte.

ſo müſte auch ſeinem Anſinnen allerdings deferiret werden

RATIONES DECIDENDI.

Der Iohannes Steinmez aber opponirte, daß er den Kauf deren 5 Acker Landes beym Amte angezeiget worauf auch der Schultheiß befehliget worden, ſelbigen unterm Glockenſchlage zu publiciren, da aber des Ronshauſen ſein Curator in den Kauf nicht conſentiren wollen, ſo wäre auch der Kaufbrief bis jetzo nicht expediret welches ihme aber nicht præjudiciren könnte, da der Ronshauſen adepta majorennitate 5 Jahr lang ſtille geſeſſen,

gesessen, und dadurch den Kauf tacite vor gültig gehalten

Leyser spec. 69. med. 5.

verfirete derselbe offenbahr in dolo, da er Steinmez die Güther so verbessert daß dieselbe fast noch einmahl so viel als vorhero Früchte trügen

L. 12. ff. de doli except.

L. 22. C. Mandat.

Muscard. de Probat. concl. 531. n. 87.

und sich also mit seinem offenbaren Schaden nicht bereichern dürfte.

Ex suo enim dolo et calliditate nemo lucrum percipere debet

L. 206. ff. de R. jur.

et in dolo versatur, quando quis in utilitatem suam et damnum alterius molitur,

und wenn auch das alle keine Statt fände und er wider Verhoffen die Länder wieder abtreten sollte, so müste ihm doch ebenmäßig zugestanden werden was in dem alligirtem §. 3. der Verordnung von Kauf- Tausch- und Schenkungsbriefen enthalten.

VERBA:

Diesenfals jedoch, wenn etwas auf die Hand gegeben worden, der *poenitirende* Geber solches verliehren, der Empfänger aber doppelt *restituiren* muß

und der Ronshaus die gezahlte 160 Rthlr. Kaufgelder doppelt mithin 320 Rthlr. bezahlen, worauf dann in der Appellations Instanz von Hochfürstlicher Regierung folgender Bescheid erfolget.

Cantzley-Bescheid.

In Appellations-Sachen Iohannes Ronshausen zu Eltmannshausen Klägers und Appellantis an einem, wider Iohannes Steinmetz zu Oberhone Beklagten und Appellaten andern Theils, ist Bescheid: daß Appellanti frey zu stellen, ob derselbe das Duplum derer 160 Rthlr. so er geständig, vor die Güther quæst. empfangen, dem Appellato restituiren wolle, auf welchen Fall Appellat sothane Güther dem Appellanti abzutreten schuldig seyn soll, maasen dann der Bescheid a quo solchergestalt reformiret, und die Sache zurück gewiesen wird. Compens. expens. V. R. W. Publicatum Cassel den 11ten May 1748.

(L. S.)

CCLXXXIX.

SPECIES FACTI.

Johannes Schabacker und George Fuellgrabe zu Albungen besitzen gesamtschaftlich 4 Acker Holz, wovon letzterer zu 2 mahlen dem ersten weit

in

in seiner Halbschied das Holz abgehauen, so daß derselbe sich genöthiget funden, die Halbschied dieser 4 Acker Holz durch den Schultheiß Bachmann abmessen zu lassen, wodurch sich dann veroffenbahret, daß Fuellgrabe dem Schabacker 17 Ruthen mehr abgehauen, als ihme zu seiner Halbschied gebühret.

Der Schabacker will deshalber eine SpolienKlage anstellen, und lässet sich anförderst von einem Advocaten belehren, der ihme den Rath giebet, sein Petitum dahin einzurichten daß ihme Fuellgrabe nicht allein das zu zweymahlen entwandte Holz restituiren, oder 4 Rthlr. davor bezahlen, sondern auch alle Kosten ersetzen, und von seinen 2 Acker ihme 17 Ruthen nach Anleitung des Legis 4 C. Fin. regund. abtreten müsse.

Hierauf bringet Schabacker seine Klage mit dem angerathenem Petito an, der Beklagte Fuellgrabe gestehet auch nach Anleitung der geschehenen Messung ein, daß er zu weit gehauen, schützet aber dabey seine Unwissenheit vor, dieweilen die 4 Acker Holtz zur Halbscheid nicht versteiniget gewesen und erbiethet sich das an sich gezogene Holz mit 4 rthlr. zu bezahlen, zu Abtretung der 17 Ruthen von seinen 2 Acker aber will sich derselbe so wenig, als zum Ersatz der Kosten verstehen, da dann die Frage entstund

QVAESTIO.

Ob des Schabacker ſein petitum in Anſehung der 17 Ruthen Holz ſtatt habe?

RATIONES DUBITANDI.

In dem allegirtem Lege 4. C. Fin. Regundorum et *Brunnemann* ad hanc legem iſt zwaren gegründet: qui finium regundorum agit, et non expectata ſententia aliquid de fundo vicini invaſerit, ille ſi juſtam habeat actionem, ea cadit, per legem 13. ff. quod met. cauſa, ſi injuſtam, partem occupatam non tantum, ſed etiam tantundem de ſuo reſtituere debet, und dieſe Meynung haben auch noch viele Rechtsgelehrte angenommen, und ſich dabey auf leg. 7. C. unde vi fundiret.

Berger Oec. jur. libr. 3. tit. 6. §. 4. circa fin.
Stryck V. M. tit. Fin. regund. §. 15.
Menochius Remed. 9. Rec. poſſeſſ. num. 332.
Schilter prax. juris Rom. in Foro Germaniæ Exerc. 20.

RATIONES DECIDENDI.

Allein dieſer ganz ſingulaire Lex 4. Cod. kann in ſubſtrato keine Application finden da der Fuellgrabe nicht agiret, ſondern der Schabacker, erſte-

rer wie weit seine 2 Acker Holz sich erstrecket nicht gewust, bis die 4 Acker zu 2 Theilen abgemessen worden, und dadurch der Irrthum eigentlich zu Tage gekommen, andere Iuristen auch, als *Grænewegen* ad hanc legem, und *Christinæus* volum. 2. Dec. 183.

Carpzov. p. 3. Dec. 269. n. 19.

Colerus de Process. Executivo præfat. n. 14. et p. 1. Dec. 125. n. 2.

behaupten, daß dieser Lex 4. heut zu Tage nicht mehr observiret werde, und ein solcher Invasor nur zum Ersatz des entwandten und verursachten Kosten angehalten und in willkürliche Strafe condemniret werden müste, welche Meynung auch quotidie bey denen Gerichten angenommen und darnach gesprochen wird, so ist auch von Gerichtswegen erkannt worden.

DECISIO.

Daß des Klägers sein Gesuch respectu derer 17 Ruthen Holz keine Statt habe und damit abzuweisen, der Beklagte aber das an sich gezogene Holz mit 4 Rtlr. seinem Erbiethen gemäs zu vergüthen, und die verursachte Kosten dem Kläger prævia specificatione et moderatione zu ersetzen schuldig seye. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCLXXXX.

CCLXXXX.

Reſtitui donata placet ſi verbera primo
Aut grave donanti dedecus intulerit,
Struxerit inſidias vitae, dederit grave damnum,
Aut ſi pactorum vult temerare fidem.

SPECIES FACTI.

Der Pfarr O. verheurathet ſeine älteſte Tochter an den Pfarr G., giebt derſelben nebſt ſtandesmäßigem Hausgeräthe 200 Rtlr. in Dotem, und ſchenket dem Bräutigam 1 ſilberne Schnupftobacks Doſe, 1 Garnitur ſilberne Schnallen wie auch ein Stück holländiſches Linnen zu Oberhemder.

Dieſe Eheleute leben verſchiedene Jahre ſehr vergnügt mit einander und zeugen einige Kinder, der Ehemann aber fänget an heftig Brandewein zu trinken, führet ein ärgerliches Leben, und machet ſich durch einen vertraulichen Umgang mit ſeiner Köchin und geführte Beſchwerden deren Kirchenälteſten ſo verhaßt, daß der Superintendent nach gehaltener Viſitation davon an das Conſiſtorium Bericht erſtattet, da dann zur Unterſuchung dieſer böſen Conduite Commiſſion erkannt, und nach eingeſandten Actis nebſt Bericht derſelbe ab officio removiret, deſſen Ehefrau von ihm quoad thorum

rum et mensam geschieden und schuldig erkannt wird, seiner Frauen ihre illata wiederum heraus zu geben.

Ob nun gleich dieser removirte Pfarrer zur Retradition derer Illatorum in Ansehung derer Mobilien sich verstanden und verstehen müssen, so will doch derselbe zur Herausgabe derer geschenkten silbernen Sachen und des Linnens sich nicht bequemen, provociret auf offenbahre Rechte, daß nemlich ein Geschenke nicht revociret werden könne. Der Schwiegervater aber behauptet, daß er befugt seye sein Geschenke zu revociren, dieweilen sein Schwiegersohn durch seine böse scandaleuse Lebensart und seiner Tochter zugefügten Thätlichkeiten auch erfolgte Remotion ab officio sich dieses Geschenkes unwürdig gemachet, da dann gefragt wurde:

QVAESTIO.

Ob der Pfarrer O. die gedachte Geschenke revociren könne?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Ansehen nach möchte derselbe solches zu thun nicht befugt seyn, quoniam donationi inter vivos semel standum

L. 3. C. de Revocat. donat.

quia

quia in donationem, quæ perfecta eſt, nulla poenitentia cadit

L. 17, C. de Donat.

L. 31. §. 2. ff. de Donat.

ac adeo firma et perfecta cenſetur, ut conditionalis poſtea fieri nequeat

L. 4. C. de Donat. quæ ſub modo.

ut ne quidem prætextu alicujus reſcripti Imperialis revocari poſſit

L. 5. C. de Revocat. donat.

Sixtinus 1. Conſil. Marp. 12. n. 33.

conſequenter temere revocari non poſſit,

Confer. C. 15. de Reg. jur. in 6to.

quoniam poenam continet, quæ non debet extendi ex paritate aut majoritate rationis ad alia, quam ad illa, de quibus expreſſe disponit

C. 49. de Reg. jur. in 6to.

Carpz. p, 2. C. 12. D. 31.

RATIONES DECIDENDI.

Allein der Lex ultima C. de Revocat, Donat. et *Brunnemann* ad hanc legem zeigen deutlich quod donatio inter vivos ob inſignem ingratitudinem optimo jure revocari poſſit, adeo ut nec pactum contrarium, de non revocanda donatione propter ingratitudinem donatarii ſubſiſtere queat

L. 23.

L. 23. ff. de Pact. dotal.
L. 23. ff. de Reg. juris
quia invitaret ad delinquendum

Zæsius ad Tit. ff. de Donat. n. 93.

Und obgleich solche revocatio non ex omni causa, quæ ingratitudinem sapit, statt findet, wie Gomez. var. Resol. cap. 4. n. 4. und Bachov ad Treutlerum vol. 2. Disp. 19. thes. 7. lit. D. davor halten wollen, so ist doch genug, wenn solche causæ ingratitudinis vorhanden sind, quæ in dicta lege ultima expressæ sunt, et non attendendum, si sint similes vel etiam majores

Harpprecht ad §. 2. Institut. de Donat. n. 157.

Schneidewin ad dict. §. n. 6.

da nun die der geschiedenen Ehefrauen zugefügte Thätlichkeiten und Beschimpfungen Causales genug abgeben, die geschenkten Sachen zu revociren; so ist auch erkannt worden:

DECISIO.

Daß der ab officio removirte Pfarr G. die geschenkte silberne Schnupftobacks Dose, silberne Garnitur Schnallen und das Stück holländisch Linnen, entweder in natura, oder wie der Pfarr O. deren Werth, mediante juramento bestärken wird, zu extradiren oder zu vergüthen schuldig seye.

Theoph. Becker D.

CCLXXXXI.

SPECIES FACTI.

In prædicta causa kam es nun auch auf die 200 Rthlr. an, welcher der Pfarr O. seinem Schwiegersohne dem Pfarr G. nach der Hochzeit in dotem mitgegeben, die letzterer empfangen zu haben rotunde ableugnete, und worüber der geschiedenen Ehefrauen der Beweiß injungiret wurde. Als nun dieselbe solchen Beweißthum antrat, und darüber ihre Eltern und Bruder in testes denominirete, wollte der Pfarr G. diese Zeugen, als summe suspectos nicht admittiren, da dann weiter gefragt wurde:

QVAESTIO.

Ob die Eltern und der Bruder der Impetrantin zum Zeugniß admittiret werden könnten?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Ansehen nach sollten die Eltern und der Bruder qua testes in causa ihrer Tochter und respect. Schwester ad dicendum testimonium nicht admittiret werden, quia parentes in causis liberorum testes esse nequeunt.

L. 6. C. de Testibus
L. 9. ff. de Testibus

idq;

idque propter amorem et affectionem, quæ tanta est, ut quod eam vincat in tota rerum natura non reperies

L. 8. §. fin. ff. Quod metus causa
L. 4. ff. de in litem jurand.
L. fin. C. de Curat. furios.
Gravetta Consil. 1, num. 1.
Menoch. Consil. 231. n. 23. vol. 3.

adeo ut pater et filius censeantur pro una et eadem persona

Decius Consil. 443. n. 3.
Schurff Consil. 17. num. 1 et 2.
Consil. 96. num. 1. Cent 3.
Wesenbec. Consil. 50. sub num. 22. lib. 1.
Consil. 63. n. 12.

hinc quod unus habet, et alter habere dicitur

L. 22. C. de Agric. et Cens.

et quod uni placet, et alteri placere intelligitur

L. 29. ff. de Oper. libert.

RATIONES DECIDENDI.

Es leidet aber dieses alles seinen Abfall quando alii testes haberi nequeunt

Reformat. Wormat. lib. 1. tit. 11. vers:

Auch soll ein Vater oder Mutter ꝛc.

præcipue in probatione illatorum tanquam in re domestica

Wernher in ſupplement. nov. ad p. 4. Obſerv. 100. n. 3.

et ſi affinitas ſeu coniunctio, uti in caſu præſenti, divortio vel morte conjunctæ perſonæ, ſit diſſoluta

Farinac. de Teſt. Tit. 6. qu. 54. n. 32.
Berger in Oec. jur. lib. 4. titſ. 24. the. 3. not. 10.
Berger in Elect. Diſcept. Forenſ. tit. 22. Obſ. 1. not. 3.

vel veritas aliter haberi non poteſt.

Maſcard. de Probat. vol. 1. Concl. 124. n. 48.
Wernher ſel. obſ. florens. p. 5. Obſ. 56.

quando ſc. ratione loci et temporis alii teſtes habitu intervenire non potuerint

C. ult. X. de Teſt. cogend.
C. 5. X. de Probat.
L. 8. §. 6. de Repud.
Carpz. p. 1. C. 16. D. 73.
Berger Oec. jur. lib. 4. tit. 24. th. 3. not. 18.

Da nun von denen Eltern, wenn ſie ihren Kindern die Ausſtattung geben, gemeiniglich keine Zeugen berufen werden, ſo iſt auch erkannt worden:

DECISIO.

Daß Einwendens ohngehindert die von der Impetrantin angegebene 3 Zeugen ad dicendum teſtimonium zu admittiren ſeyen. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCLXXXXII.

CCLXXXXII.

SPECIES FACTI.

Der herrschaftliche Conductor Salzmann gehet auf das Pferdemarkt nach Hannover und deponiret wegen der starken Diebereyen, welche sich zeithero in der Gemeinde ereignet, und da seine Ehefrau hart höret, eine silberne Koffee Kanne ad 35 Rthlr. taxiret, an seinen Schwager den Schultheiß Ungewitter, welche derselbe bey jenes seiner Retour zu retradiren sich weigert: unter dem Vorwand, daß ihme Salzmann aus der Schwiegerelterlichen Erbschaft annoch 50 Thaler zu vergüten schuldig, und weshalber er pro quantitate compensiren wollte, dessen aber Salzmann nicht geständig, und worüber es zur gerichtlichen Rechtfertigung gediehen und gefragt wurde.

QVAESTIO.

Ob der Schultheiß Ungewitter, sich der Compensation gegen das Depositum bedienen könne?

RATIONES DVBITANDI.

Da die Compensatio contra quoscunque debitores, etiam contra fiscum statt findet.

L. 46. §. 3. ff. de Jure fisci

modo ejusdem ſit ſtationis ſive adminiſtrationis

Brunnemann ad Leg. 1. et 3. C. de Compenſat.

Peregrinus de Jure fisci lib. 6. tit. 7. n. 15.

So möchte dem Schultheiß Ungewitter die Compenſation um ſo weniger verſaget werden, quoniam compenſatio ſpecies ſolutionis iſt

L. 4. circa finem ff. qui potiores in pignore

L. 10. §. 2. ff. de Statu libert.

Zanger de Except. p. 3. cap. 8. n. 1.

quae poſt litem conteſtatam omnino opponi poteſt

L. 11. L. 21. ff. de Compenſat.

als wodurch derſelbe zu ſeiner abſchläglichen Befriedigung gelangen könnte.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber ex jure eine bekannte Sache iſt, compenſationem tantummodo in quantitatibus, quae inter ſe mutuam functionem recipiunt, non vero in ſpeciebus locum invenire.

L. 18. ff. in pr. de Condict. indeb.

L. 36. § 4. Eodem.

Stryck in Cautel. Contract. ſect. 2. cap. 2. §. 16.

Carpz. p. 1. C. 8. D. 32. n. 2.

et iniquum eſſe rebus depoſitis aliquem defraudari prætextu compenſationis, et contractuum, qui ex bona fide oritur, ad perfidiam retrahi

L.

L. fin. C. de Compenſat.

L. pen. C. Depoſit.

C. ult. X. de Depoſit.

Schneidewin ad tit. Inſtitut de Compenſat. n. 50.

Harpprecht ad dict. tit. n. 30.

Vid. omnino §. 30. Inſtitut. de Actionibus

quoniam in contractu depoſiti, ſupremæ, optimæ et ſacroſanctæ bonæ fidei, de apicibus juris non eſt diſputandum

Klock vol. 2. Conſil. 72. n. 3. 4. ſeq.

Weſenbec Conſil. 26.

Herved Conſil. 29.

et in commodato non audiatur, qui compenſare velit, quoniam in hoc contractu uti in depoſito, eadem ſpecies reſtituenda eſt

§. 15. Inſtitut. Quib. mod. re contrah. obligat.

L. 2. in pr. ff. de Reb. cred.

ſo iſt auch erkannt worden.

DECISIO.

Daß der Beklagte Ungewitter die bey ihme deponirte ſilberne Koffeekanne bey 10 Rthlr. Strafe binnen 24 Stunden an den klagenden Salzmann zu extradiren, ſeine angebliche Forderung aber in ſeparato ein und auszuführen ſchuldig ſeyn ſoll. V. R. W.

Theophilus Becker D.

CCLXXXXIII.

SPECIES FACTI.

George Schwind zu Albungen, besitzet 2 Acker Wiesen in dasiger Feldmark an der Werra gelegen, woran sich seither verschiedenen Jahren eine Insel eines Ackers groß angesetzet, welche successive mit Weyden und sonstigem Buschwerk bewachsen, von dem Schwind aber ausgerottet und zu einer Wiese aptiret worden.

Da nun die Gemeinde nach beygethaner Heu und Krummet-Erndte auch diese neue Wiese gleich andern in ihrer Fluhr gelegenen Wiesen behüten wollen, und contradictione non attenta solches durch ihren Hirten thun lassen, indem sie über die ganze Albungische Fluhr das jus pascendi so lange das Dorf gestanden sine exceptione, ob es neue oder alte Wiesen seyn, geruhig hergebracht, und dem Schwind nicht zustehen wollen, daß er nach beygethaner Heu und Krummet-Erndte diese neue Wiese, cum exclusione des Gemeinde-Hirtens, mit seinem Vieh privative behüten solle, kam es zur Klage, da denn die Frage entstund.

QVAESTIO.

Ob die Gemeinde Albungen auf dieser per alluvionem neuerlich entstandenen und zur Wiese aptirten

tirten Insel die servitutem juris pascendi exerciren könne?

RATIONES DVBITANDI.

Da jede servitus stricti juris, und als eine res odiosa, nicht zu extendiren, mithin von andern von Alters her gewesenen Wiesen auf neuerlich per alluvionem entstandene durch Kunst und Fleis verfertigte Wiesen nicht wohl zu appliciren ist.

L. 8. ff. de Servitut.

et usus servitutis ita semper interpretandus, ut fundus serviens, quam fieri potest, minimo detrimento afficiatur

L. 9. ff. de Servitut. urban. præd.

L. 26. ff. de Servitut. rust. præd.

L. 8. C. de Servitut. et Aqua

Strube Tom. 1. pag. 392.

Faber in C. lib. 3. tit. 24. D. 4. n. 1.

So sollte man glauben, daß die Gemeinde Albungen diese vorhero nicht gewesene sondern neuerlich entstandene Wiese mit ihrem Vieh nicht behüten dürfte.

RATIONES DECIDENDI.

Offenbahre Rechte aber als:

Lex 3. §. 2. ff. de Aqua quotid. et aestiva

Lex 9. §. 4. ff. de Usufructu

Brunnemann **ad Leg. 12. C. de Servitut. et aqua**

behaupten ſattſam, quod aucto prædio ſerviente per alluvionem, etiam augeatur ſervitus, et quod in præjudicium prædii dominantis, nihil innovandum ſit

L. 21. ff. de Servitut. urban. praed.
L. 9. ff. ſi ſervitus vindic.
L. 6. §. vlt. ff. Eodem

welches in Subſtrato um damehr ſtatt findet, da die per alluvionem entſtandene und zur Wieſe gemachte Inſel als ein Acceſſorium derer daran gelegenen 2 alten Acker Wieſen anzuſehen und zu betrachten iſt, und der Gemeinde darauf eben das Recht zu hüten zuſtehet, das ſie auf den 2 alten Acker und auf allen übrigen Wieſen hat, acceſſorium enim ſequitur naturam ſui principalis

L. 8. C. de Jure dot.
§. 27. et 30. Inſtitut. de Rer. divis.
Carpz. p. 2. C. 46. n. 2.
Menoch. Conſil. 58 n. 13.

dicitur autem principale id, cujus ſpecies major eſt

L. 19. §. 13. ff. de Auro et argent. legat.

et potentior

L. 32. §. 1. Eodem

et cujus rei ornandæ ſeu ordinandæ cauſa res altera adhibetur

L. 19. §. 13, et ult. ff. Eod.

acceſ-

acceſſionum vero vocabulum ambiguum eſt, et generaliter denotat omnia quæ tam ex re, de qua agitur, orta ſunt, veluti fructus, partus, uſuræ

L. 12. C. de Vſuris

quam extrinſecus ei acceſſerunt, veluti id quod per alluvionem accrevit

Tot. Tit. de Vſuris et uſufruct. et cauſa et omnibus acceſſ.

Die Gemeinde auch dem klagenden George Schwind eben das Recht zugeſtanden, was andere Wieſen haben, ſcilicet ehender nicht die Huthe zu exerciren, bis Heu und Krummet eingeerndet

quoniam jus paſcendi ſaltem eo tempore concedendum, quo fruges ſunt collectæ ſc. bey offenen Feldern

Berlich. p. 2. Concl. 49. n. 27.
Leyſer in Jure Georg. lib. 2. c. 10. n. 36.
Horn Claſſe 1. Reſp. 29. p. 50.
Wernher Tom. 3. p. 2. Obſ. 301.

worauf dann auch erkannt worden.

DECISIO.

Daß die Gemeinde Albungen die per alluvionem entſtandene und zur Wieſe gemachte Inſel, nach beygethaner Heu- und Krummet-Ernde mit ihrem Vieh zu behüten befugt, und derſelben

der

der Kläger bey willkürlicher Strafe keine Hinderung zu machen, ſchuldig ſeye. B. R. W.

Theoph. Becker. D.

CCLXXXXIV.

SPECIES FACTI.

Der Metzger Philipp Heinemann gehet vor ohngefähr 10 Jahren auf die Wanderſchaft und arbeitet verſchiedene Jahre in Amſterdam, wird daſelbſt krank und machet ein Teſtament coram Notario et 2 teſtibus, worinnen er ſeine Schweſter Chriſtina in ſeinem $\frac{1}{3}$ elterlichen Wohnhauß zu Erben einſetzet, ſeinen Bruder George aber præteriret und verſtirbet. Einer ſeiner Cammeraden aus der Lichtenau gebürtig, ſchreibet ſolches dem Bruder George aus Amſterdam, und überſendet das Teſtament, welches derſelbe ex capite nullitatis impugniret und behauptet daß ſolches nicht gültig ſeye, dieweilen daſſelbe entweder coram Notario et 7 Teſtibus oder coram Judicio errichtet, und er in das $\frac{1}{3}$ elterlichen Wohnhaußes ebenfals zum Erben eingeſetzet werden müſſen, da dann die Frage entſtand

QVAE-

QVAESTIO.

Ob dieses Testament zu recht beständig seye?

RATIONES DVBITANDI.

Es ist zwaren in denen Heßischen Landen von jeher fest gesetzt und hergebracht, daß alle Testamente entweder gerichtlich oder doch coram Notario und 7 Zeugen errichtet werden müssen und daß ein Bruder gleiches Recht in re communi nemlich in einem elterlichen Hause mit der Schwester habe, mithin er der Bruder George ebenmäßig in dem Drittel zum Erben eingesetzet werden müsse.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber in Amsterdam ein Testament coram Notario et 2 testibus valide errichtet werden kann und in materia testamentorum auf die statuta et consuetudines locorum gesprochen werden muß wo das Testament errichtet ist, obgleich anderwärts mehrere Zeugen oder Solennitæten erfordert werden

Mynsinger Cent. 5. Observ. 20.
Gail 2. Observ. 123.
Carpzov p. 3. C. 6. D, 12. n. 1 et 2.

ne quis pro parte testatus et pro parte intestatus decedere cogatur, contra juris dispositionem

L. 7. ff. de R. jur.

idque ex ea ratione, quod quoad ſolennitates conſuetudo loci, in quo actus celebratur, attenditur

L. 6. ff. de Evict.
L. 34. ff., de Reg. jur.
L. 1. C, de Emancip. liber.
Gail dict. Obſerv. 123. n. 3.

der Teſtator auch omni jure befugt geweſen ſeinen Bruder zu præteriren, da er ſeine Schweſter, und keine unehrliche Perſon zum Erben eingeſetzet hat

§. 1. Inſtitut. de inoffic. teſtamento
L. 27. C. Eodem tit.

So iſt auch erkannt worden

DECISIO.

Daß das quæſt. Teſtament allerdinges zu recht beſtändig ſeye.

Theoph. Becker D.

CCLXXXXV.

CCLXXXXV.

SPECIES FACTI.

Als Iohann Philipp Wagner mit seinem Bruder dem Capitain-Lieutenant Wagner zu Allendorf wegen ihrer elterlichen Güter Vertheilung unter sich einen Vergleich getroffen, und vor nöthig erachtet, daß des erstern seine Ehefrau in diesen Vergleich ihren Consens ertheilen müsse, ist ein Notarius nebst 2 Zeugen zu derselben abgesandt worden, vor welchen diese Ehefrau prævia certioratione beneficiorum muliebrium ihren Consens in besagten Vergleich und resp. Vertheilung ertheilen sollen, worüber dann auch dieser Notarius ein Instrument errichtet und denen Gebrüdern Wagner eingereichet.

Nach Ablauf 10 Jahren, und da der Capitain-Lieutenant Wagner verstorben, dessen Kinder Curatores aber auf die Erfüllung des Vergleichs angedrungen, will des Iohann Philipp Wagners Ehefrau von solchen Vergleich nichts wissen, das Notariats Instrument in Zweifel ziehen, und die darinnen bemerkte Certioration derer weiblichen Beneficien sowohl, als ihre Subscription ableugnen, worüber es zur Klage gekommen, und dabey die Frage entstanden.

QVAESTIO.

Ob das Inſtrumentum Notarii plenam fidem habe, was darinnen enthalten, der Wahrheit gemäs, und die Wagneriſche Ehefrau mit ihren exceptionibus dagegen zu hören ſeye?

RATIONES DUBITANDI.

Nach dem Lege 31. C. de Donat. hat ein Notariats Inſtrument plenam fidem, und werden alle dargegen gemachte exceptiones als unerheblich angeſehen, wie ſolches beſonders behaupten

Paul de Caſtro in pr. Leg. 17. de fide inſtrumentorum

Panormitan. **ad Cap. 1. X. de fid. inſtrument.**

Felinus **ad dict. Cap. n. 14.**

Decius **ad dict. Cap. n. 12.**

Matth. de Afflict. **ad conſtitut. Neapolitan. Rubr. 79. in fine de fide inſtrum.**

Covarruv. **pract. Quæſt. cap. 20. n. 4.**

Inſtrumentum enim Notarii plenam fidem facit, licet Notarius et teſtes deceſſerint:

Novella 73. cap. 7.

quia auctoritas Notarii jurati æquipollet duobus teſtibus

Mynſinger **p. 1. Reſp. 6. n. 29.**

Henricus Cnauſtius **in Element. ſuo libro de Arte Notarii quæſt. quot teſtes oportet producere in teſtamento.**

Non-

nonnunquam et pluribus testibus. Tot enimæ quipollet testimoniis, quot sunt in ipso instrumento descripta, unde et scripturam unius Notarii majorem habere prærogativam, quam scripturam duorum cujuscunque sint probitatis et existimationis:

Mascardus de Probat. Concl. 1099. n. 3.

Mithin möchte auf der Wagnerischen Ehefrauen ihre gegen das instrumentum Notarii vorgebrachte Ausflüchte: daß sie nemlich ihrer weiblichen Wohlthaten nicht certioriret worden, daß sie solches nicht unterschrieben, die Zeugen auch sich des Inhalts des Instruments nicht entsinnen, vielweniger ihre Subscriptiones als ihre Hand recognosciren wollen, nicht zu reflectiren, sondern auf das Instrument und dessen Gültigkeit zu sprechen seyn.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber die Leges 21. et 29. C. de testamentis, L. 8. et 17. C. de fide instrument. die subscriptionem testatoris und derer Zeugen erfordern, besonders wo es durch Landesgesetze et consuetudines hergebracht ist

Wesenbec. Consil. 131. n. 3.

Acurs. in Leg. 3. C. de Tabular.

Gothofred. in notis ad Rubr, Novell. 73. cap. 5.

und denen Notariis schlechterdings nicht zu glauben was sie ihren instrumentis inseriret, besonders

wenn die intereſſenten demſelben contradiciren. Notario enim dicenti certioratam a ſe mulierem de vi et poteſtate SCti. Vellejani cujus exceptioni renunciaverit, creditur, niſi mulier contrarium afferat, tunc enim onus probandi in ſe ſuscipit

Carpz. p. 1. C. 16. D. 63. num. 5. et ſeq.

Faber in Cod. lib. 4. tit. 14. D. 26. n. 6.

quia præſumtio cedit probationi, ut ſuperſit locus veritati

L. 24. et 29. in fine ff. de Probat.

Faber in dicta definit. 26. n. 4.

et Notariis non ſemper et ſine limitatione credendum. Henricus enim Cnauſtus omnium Notariorum avus dicit in Element. Art. Notariat. Qu. 29.

Qui tamen indocti ſunt, ut vix duo aut quatuor verba absque vitiis grammaticalibus congrue proferre et ſcribere poſſunt, et eo ipſo pueris, qui in ſcholis ob id virgis cædi ſolent, longe infericres ſunt.

Quæſt. Sabbath. p. 2. pag. 164. ſeq.

Und dann die Wagneriſche Ehefrau ſowohl als die Inſtruments-Zeugen, teſtantibus actis, ihre ſubſcriptiones theils in totum abgeleugnet, theils in Zweifel gezogen, die ex officio vorgenommene comparationes litterarum auch ſolches wahrſcheinlich beſtärket, ſo ſind ſämtliche Acta an die Hochlöbliche Juriſten Facultæt nacher Gœttingen ver-

versandt, und von daher das nachgesetzte Urthel sub lit. A. eingeholet worden, nach deren Inhalt auch die Wagnerische Ehefrau das ihr defirirte Iurament abgeschworen hat.

A.

In Sachen Iohann Martin und Iohann Philipp Wagnere Tutorio nomine des Capitain-Lieutenant Wagners nachgelassener Kinder Klägere an einem, entgegen und wider Iohann Philipp Wagnern und dessen Ehefrau Martha Catharina gebohrne Stormin Beklagten uud Mitbeklagte am andern und dritten Theile.

Erkennen Stadtschultheis, Bürgermeister und Rath der Stadt Allendorf, nach eingeholten Rath der Rechtsgelehrten vor Recht:

Würde die Mitbeklagtin Martha Catharina Wagnerin, gebohrne Stormin, vermittelst Eydes, immassen ihr zu thun oblieget; erhalten, daß sie das *quæstionirte Document* weder unterschrieben, noch ihr solches von dem *Notario*, welcher es aufgesetzet, vorgelesen. noch auch ihrer weiblichen Gerechtsame desfals genugsam verständiget worden; So ist dieselbe von angestellter Klage, jedoch mit Vergleichung der auf diesen Processs ergangenen Unkosten zu entbinden, und loszuzehlen. Von Rechtswegen.

Daß dieses Urthel denen Rechten und uns zugesendeten Acten gemäs bekennen wir, Ordinarius, Senior und sämtl. Assessores der Iuristen Facultæt auf der Königl. Großbrittannischen und Churfürstlich Braunschweig Lüneburgl. Georg Augustus Universitæt zu Göttingen. Uhrkundlich mit unserm Insiegel besiegelt.

Mense Iunii 1746.

(L. S.)

RATIONES DECIDENDI.

Obgleich das instrumentum quæstionis von einem Notario gefertiget ist, von diesem aber die præsumtio, daß alles was er darinnen gesetzet und verfasset habe, der Wahrheit gemäs sey, nach der Lehr des

Anth. Fab. in Cod. def. 10. n. 7.

Wesenbecii p. III. conf. 130. n. 63. et part. IV. conf. 183. n. 17.

Carpzovii lib. 1. resp. 63. n. 17. seq.

und anderer bewährter Rechtsgelehrten um so mehr militiret, als nicht nur dessen

ad num. act. 11.

beygebrachtes Protocoll mit dem Inhalt des Instruments übereinstimmet, sondern auch desselben erfolgeter Tod allenfals

juxta *Gailium* lib. II. obs. 43. n. 4.

allen

allen Mangel ersetzet; die Aussage derer darüber abgehörten instruments Zeugen hingegen dessen Glaubwürdigkeit so wenig, als des Beklagten in dem Exceptions-Receß

num. act. 2.

enthaltenes Vorgeben, als ob die Zeugen nicht gewust; was sie unterschrieben hätten, schwächen möchte, in mehrerem Betracht jene lt. Protocolli, vom 19. Jun. 1741. beyderseits ihres Nahmens Unterschrift gleichwohl recognosciret, auch den Umstand, daß es der Mitbeklagtin vorgelesen, und sie ihrer weiblichen Wohlthaten dabey verständiget worden, nicht schlechterdings zu negiren sich getrauet, sondern nur, wie sie sich dessen nicht entsinnen könnten, vorgegeben; des Beklagten mariti excipiendo gethanene Declaration aber blos in favorem seines Mitbeklagten Eheweibes geschehen seyn kan; hiernächst die loco reprobationis von denen Klägern zur Hand genommene comparatio literarum in soferne wider die Mitbeklagtin ausgefallen, daß die zu dem Ende verordnete Commission, besage des darüber erstatteten und

num. act. 13.

zu befindenden Berichts, derselben unter dem allhier in Frage kommenden instrument befindlichen Unterschrift vor ihre Hand erkannt, der von denen Hrn. Commissariis ratione orthographiæ geäusserte Zweifel aber durch die

num. act. 14.

zu diversen Zeiten von der Mitbeklagtin geschehene Scripturen ihres Namens in so weit gehoben zu seyn scheinet, weil aus deren Zusammenhaltung mit der Unterschrift des quæstionirten Documents

ad num. act. 11.

eine ziemliche Gleichheit derer ductuum literarum sich ergiebet, die Orthographie hingegen, welche ausserdem vielleicht verstellet ist, selbst in denen Scripturis derer beyden Vornahmen

sub num. act. 14.

gar sehr variiret, folglich darauf keine Attention zu nehmen seyn dürfte, vielmehr, daß allen vorkommenden Umständen nach, die Mitbeklagte secundum petita derer Kläger, wo nicht pure, jedoch prævio iuramento suppletorio condemniret werden sollen, es das Ansehen gewinnen will.

Demnach aber und dieweil in denen Rechten nicht weniger ausgemacht ist, daß dergleichen Instrumenta nur so lange præsumtionem fidei vor sich haben, biß das Gegentheil dargethan worden, solches aber auch selbst durch die Instruments Zeugen geschehen kann,

Brunnemann ad L. 18. C. de Probat.

und keiner von beyden, welche solches unterschrieben, weder von der Gegenwart der Mitbeklagtin noch von dessen Vorlesung und dabey geschehener Erklärung der weiblichen Wohlthaten etwas wissen will, gleichwohl nicht zu glauben, daß beyde

Zeugen diesen notablen Umstand, wenn es damit seine Richtigkeit, in einer Zeit von 10 bis 12 Jahren ganz und gar vergessen haben sollten, vielmehr eben durch diese ihre Aussage des beklagten Ehemannes excipiendo et duplicando sub num. 1 et 2. et

num. act. 5.

gethane Erklärung, daß er das ganze Negotium mit seinem verstorbenen Bruder als der Klägerer Curanden Erblaßer, hinterm Rücken seiner Mitbeklagten Ehefrauen ganz allein geschlossen habe, aus eben der Ursache auch, damit dieselbe diesen Handel nicht erfahren möchte, die sonsten dabey erforderliche gerichtliche Zuschreibung der Güter quæst. unterlassen worden seyn, eine ziemliche Wahrscheinlichkeit bekömmt, das darüber errichtete instrument hingegen nicht allein hierdurch, sondern auch durch den in obangeregten Protocollo vom 19. Junii. 1741 wohlangemerkten Umstand das. in den

ad Num. act 11.

beygefügten Notariats protocoll das quæstionirte Instrument in extenso zwar ganz vollkommen von Wort zu Wort gefunden worden, die subscriptio nominum testium aber nicht von ihnen selbst, sondern von dem Notario geschehen, und mit dem vorhergehenden einerley Hand sey, obgleich ein mit communicirten Instrument von eben dem Jahre so ebenfalls zu ermeldeten Notariats Protocoll gehörig, von denen darinnen benannten Instruments

Zeugen eigenhändig unterschrieben gewesen, ein merkliches von seiner Glaubwürdigkeit verlieret; diese auch ausserdem durch den, in dem super comporatione literarum erstatteten commissarischen Bericht geäusserten Zweifel welcher durch die

sub num. 14.

ad Acta gekommen und von der unterm ducumento quoſtionis befindlichen orthographischen Unterschrift ganz unterschiedene Nahmens Bezeichnung mehr verstärket, als gehoben worden, noch weiter infringiret wird; Inzwischen aber gleichwohl noch einige starke Præsumtion wider die Mitbeklagtin übrig bleibet, welche nicht anders, als durch den ihr zuerkannten Eid zu elidiren stehet, in dergleichen Fällen auch, wo der eine Theil wie allhier, die Klägere blos de credulitate, hingegen der andere, wie die Mitbeklagte, welche noch dazu de damno vitando certiret, de veritate schwören kan, eher das juramentum purgatorium als supplectorium Platz greifet, solches aber nicht allein auf die Nahmens Unterschrift, sondern auch auf die prælectionem documenti de beneficiis muliebribus, wovon keines von beyden, wo dasselbe anders gültig seyn, und die Mitbeklagtin obligiren sollen, wegbleiben können, zu richten gewesen; endlich hiebey zugleich die compensatio expensarum eintritt;

So sind wir, wie im Urthel enthalten, zu erkennen bewogen worden.

Ordinarius Senior und sämtliche Assessores der Iuristen Facultæt auf der Königl. Großbrittannischen und Churf. Braunschweig Lüneburgl. Georg Augustus Universitæt zu Gœttingen.

CCLXXXXVI.

Privat Gutachten.

QVAESTIO.

An legitimatus per subsequens matrimonium in feudo succedere possint?

Ewr. Hochwohlgebohrne haben mir in Sachen Friedrich Wilhelm von Keudel zu Treffurt, Klägers an einem, entgegen und wider die verwittibte Iohanna Henrietta Wilhelmina von Keudel gebohrner von Naso, Curat nöie ihres unmündigen Sohnes Carl Friedrich Wilhelm Anton von Keudel daselbst Beklagtin andern theils, ein von der Hochfürstlichen Sachß-Eisenachischen Regierung pto. gesuchter Lehns-Succession ertheilten Bescheid sub lit. A. und verschiedene dargegen von auswärtigen Rechtsgelehrten eingehohlte Urthel cum rationibus abschriftlich communiciret, mit dem Begehren, nicht allein darüber meine Gedanken zu eröfnen, sondern hauptsächlichen mich zu äussern, ob

mir nicht aus denen Heßiſchen an das Herzogthum Eiſenach angränzenden Ortſchaften in welchen ich über 40 Jahr lang die adeliche Gerichte verwaltet, Fälle bekannt und errinnerlich ſeyen, daß denen legitimatis per ſubſequens matrimonium die Lehns Succeſſion denegiret worden.

Ob ich nun gleich den Hochfürſtl. Eiſenachiſchen Regierungsbeſcheid und die Urtheile auswärtiger Rechtsgelehrten in ihrem Werth beruhen laſſe, ſo kan ich doch mit Vorbehalt alles ſchuldigen Reſpects mit Stillſchweigen nicht übergehen, daß ich mit dem Hochfürſtlichen Eiſenachiſchen Regierungs Beſcheide gleicher Meynung ſeye, und denen legitimatis per ſubſequens matrimonium keine Lehns Succeſſion zugeſtehen könne, als worüber der groſſe Rechtsgelehrte Herz Iohann Auguſt Hellfeld in Elementis juris feudalis cap. 9. §. 209. et in notis unverwerfliche Gründe allegiret hat. Quoad 2. habe ich durante officio in der Eiſenachiſchen Nachbarſchaft ſo wenig als in denen übrigen Heſſiſchen Landen einen Vorfall erlebet, daß ein legitimatus per ſubſequens matrimonium zur Lehns-Succeſſion admittiret worden, wohl aber in der Treuſch- Buttlariſchen Hohenhauſer Gerichts-Repoſitur einen Stoß Acten vorgefunden, welcher ſattſam zu Tage leget, daß der Eiſenachiſche und Caſſeliſche Lehnhof in hac materia einerley Meynung ſeye, und denen ſogenannten Mantelkinderchen wider offenbahre Lehnrechte nicht favoriſireten.

Dann

Dann als Curt Treuſch von Buttlar junior auf dem Ritterberge in der Mitte des vorigen Seculi mit ſeiner Köchin 2 Söhne gezeuget und auf ſeinem Todbette von ſeinem intereſſirten Beichtvater dem Pfarr Schimmelpfennig überredet worden, ſich mit ſeiner Köchin copuliren zu laſſen, um dadurch ſeine 2 unehliche Söhne zu legitimiren, kurz darauf auch verſtorben, iſt über die Lehns=Succeſſion zwiſchen dieſen 2 Söhnen und ihrem Oncle Curt Treuſch von Buttlar ſen. zu Hohenhaus ein heftiger Streit entſtanden, welcher nach damaligen Zeiten öfters mit Degen und Piſtolen erfriſchet, endlichen aber durch Zureden benachbarter Cavaliers und Freunde dahin verglichen worden, daß die zwey legitimirte Söhne auf die Succeſſion in Feuda renunciren, ſich mit einem Baurenguth im Dorfe Renda, der Rimbach genannt, benebſt der Jagd in deme zu dieſem Baurenguth gehörigem im Thale gelegenem einige Acker großem Gehölze, aber nur mit Kloben und Kauz, begnügen, dabey ſich aber des Buttlariſchen Familien Wappens, nemlich eine oben überlaufende Butte bedienen ſollten, iſt dieſer Vergleich zu Papier gebracht und zur Confirmation bey dem Lehnhof zu Caſſel exhibiret worden, da dann auch Sereniſſimus Regens piæ memoriæ denſelben gnädigſt confirmiret, ratione des Familien Wappens aber dahin abgeändert, daß mehrgedachte 2 Söhne eine umgeſtürzte Butte in ihrem Pettſchaft gebrauchen ſollten, dergleichen Pettſchaft ich dann auch in einem alten Taufbriefe ſelbſt geſehen habe.

Dieſe

Dieſe 2 Söhne haben auch Deſcendenten weiblichen Geſchlechts hinterlaſſen, welche auf den heutigen Tag erwehntes Baurenguth beſitzen.

Meine unvorſchreibliche Meynung gehet alſo dahin, daß denen offenbahren Lehnrechten gemäß keinem legitimato per ſubſequens matrimonium die Succeſſio in feudo zugeſtanden werden könne, und möchte in Heſſen derjenige der auf ſolche Art die Lehns-Succeſſion ſuchet, eben die Abfertigung bekommen, die der Friedrich Wilhelm von Keudel bey der Regierung zu Eiſenach erhalten, aus welchen Gründen denn auch derſelbe gegen 600 Rtlr. baar Geld auf die Succeſſion renunciiret hat.

Theoph. Becker D.

Copia A.

Regierungs Beſcheid.

Von Fürſtlicher Sächſ. Ober-Vormundſchaftlichen Regierung allhier wird Friedrich Wilhelm von Keudel zu Treffurt auf deſſen in vermeintlicher Lehns Succeſſion in ſeines verſtorbenen Vaters des Churfürſtl. Sachſ. Lieutenants Friedrich Wilhelm von Keudels Nachlaß, am 5ten dieſes eingereichte Schreiben hiermit zur Reſolution vermeldet:

Daß ſoviel die geſuchte Admiſſion zur Lehns Succeſſion anbelanget, er nicht Lehnsfähig ſeye,

seye, und folglich seine wider Iohannen Henrietten Wilhelminen von Keudel angebrachte Klage nicht statt, was hingegen den Allodial Nachlaß anbetreffe, er sich desfals beym Amt Treffurt weiter zu melden habe. Wornach sich zu achten

Signat. Eisenach den 10. Oct. 1774.
Regierung das.

B.

COPIA Urthels.

In Sachen Friedrich Wilhelm von Keudels zu Treffurt Klägers, modo Leuterantens an einem entgegen die verwittibte Iohanna Henrietta Wilhelmina von Keudel gebohrne von Naso, als Vormünderin ihres unmündigen Sohnes Carl Friedrich Wilhelm von Keudel daselbst, Beklagtin modo Leuteratin am andern Theil, erkennen von Gottes Gnaden Wir AMALIA verwittibte Herzogin zu Sachsen ꝛc. und des Landes Regentin, auf eingeholten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten vor Recht:

Nunmehro aus denen Acten und derer Partheyen rechtlichen Einbringen so viel zu befinden, daß Leuterant mit der Cautione pro expensis billig zu verschonen. Hiernächst in der Hauptsache selbst Leuteratin Einwendens ohngehindert, das in der Ganerbschaft

Tref=

Treffurt belegene Lehnguth Schierschwenda an Leuteranten abzutreten, und solches demselben einzuräumen verbunden. Sie könnte und wollte dann des Leuterantens Gegenbeweiß, beyder Theile Eydes-Delation und anderer rechtlichen Nothdurft vorbehältlich, binnen Ordnungsfrist gebührend erweisen, daß entweder nach einem dasigen Landes Gesetze, oder nach einem daselbst angenommenen und annoch in Observanz seyenden Churfächsischen Constitution, oder aber nach einer bey dasigem Lehnhofe angenommenen und allemahl in contradictorio darauf gesprochenen Observanz die Legitimati per subsequens matrimonium von der Lehnsfolge ausgeschlossen seyen. So ergehet sodann ferner was Recht ist. Jedoch werden die auf diesen Proceß bißher verwendete Kosten aus darzu bewegenden Ursachen gegen einander billig verglichen und aufgehoben. Von Rechtswegen.

Daß dieses Urthel denen Rechten und Uns zugesannten Acten gemäs, bekennen wir Ordinarius, Decanus, Senior und übrige Doctores der Juristen Facultæt auf der Herzogl. Braunschweigisch-Lüneburg Julius Carls Vniversitæt zu Helmstädt.

Uhrkundlich Unsers hierbey gedruckten Insiegels.

RATI-

C.

RATIONES DECIDENDI.

Obwohlen Leuteratin vermeynet, daß Leuterant, nachdem er zuvor Cautioncm pro expensis geleistet, mit seiner Klage ab- und zur Ruhe zu verweisen, weil 1) demselben als einem legitimato per subsequens matrimonium sowohl litterae investituraæ, una cum legibus provincialibus ac consuetudine curiæ, als auch, wenn alle dergleichen nicht vorhanden wären, dennoch das per totam Germaniam in subsidium recipirte Ius Longobardicum völlig entgegen sey; allermassen 2) in denen Litteris investituraæ die Lehnsfolge nur denen ehelich gebohrnen Söhnen verliehen sey, mithin selbige denen unehelich gebohrnen, am allerwenigsten aber, wie gegenwärtig, einem, von einer gemeinen Dirne, ohne vorgängige Eheversprechung zur Welt gebohrnen Sohn, der von dem angeblichen Vater erst in dem 20. Jahr für den seinigen um nur in seinen kränklichen Umständen nicht hülflos zu bleiben, erkannt worden, auf keine Weise gestattet werden könne, am allerwenigsten aber in præjudicium Agnatorum, als welche per primam investituram ein jus quæsitum wider dergleichen Descendenten erlanget hätten; wie ihm denn auch 3) die Constitutiones Saxon. Elect. de anno 1513.

Ord.

Ord. Polit. de 1543. *Tit.* von denen aus der Ritterschaft, welche Kinder auſser der Ehe zeugen, und ihr Lehnguth auf sie erben wollen.

Edict. de 1550. *Tit.* mit verdächtigen leichtfertigen Weibespersonen soll niemand haushalten.

verbis:

So beleihen Wir hinfürder unser Lehnleute und mit ihnen keine andere, denn ihre männliche ehelich gebohrne Leibes Lehns-Erben,

offenbahr entgegen stünden; welchem 4) das Vorgeben des Leuterantens, als ob diese Constitutiones Electorales als fremde Gesetze nicht verbinden, nicht entgegen stehe, indem man einen Unterscheid unter den alten Chursächsischen promulgirten Constitutionen und den neuern so wenig im Druck erschienenen als promulgirten machen müsse, welche leztere in Saxonia ducali nicht recipiret worden, nicht zu gedenken, daß er sich selbst widerspreche, wenn er jene Constitutiones Electorales in Saxonia ducali nicht gelten lassen wolle, und doch verlange, daß die von

Hommel in Rhapſ. Quæſt. obſerv. 474.

allegirten so wenig gedruckte als promulgirte Constitutiones Saxoniam ducalem verbinden sollen, wie denn auch ferner 5) die von ihm angeführte

Respon-

Resp onsa iuris gegenwärtig zu keiner Entscheidung dienen könnten, weil denselben ausdrückliche Lehngesetze und Lehnsgewohnheiten entgegen stünden, überdem aber auch, wenn es nöthig wäre, viele jenen widersprechende Responsa angeführet werden könnten; worzu 6) noch komme, daß selbst nach Vorschrift des Longobardischen Lehn-Rechts, an seine Lehnsfähigkeit nicht zu gedenken sey, mithin, wenn auch die Litteræ investituræ ihm nicht entgegen stünden, und in Ducatu Isenacensi weder Landesgesetze noch Gewohnheiten vorhanden wären, nach welchen gegenwärtige Frage entschieden werden könnte, dennoch die Entscheidung nach dem Longobardischen Lehnrechte

II. F. 26. §. naturales.

um so gewisser gegen ihn ausfallen müsse, als die gegenseitige Erklärung einiger Rechtslehrer von eben so vielen grossen Rechtsgelehrten widerleget werde, und so dann 7) Leuteratin nicht nur den Lehnbrief, sondern auch die von Churs achsen in öffentlichen Druck erlassene und von denen Sächsischen Fürstlichen Häusern bekanntlich angenommene alte Constitutiones, und endlich wenn auch beydes ermangelte, das per totam Germaniam in subsidium recipirte Longobardische Lehn-Recht, vor sich habe, sie auch mit einem ferneren Beweise nicht zu beschwehren sey, sondern Leuterant vielmehr beweisen müsse, daß Churs ächsische nicht gedruckte und nicht publicirte Constitutiones, oder daß eine von andern Rechtslehrern widersprochene

Meynung einiger Rechtsgelehrten daselbst angenommen sey, überdemaber auf einen solchen Beweiß zu interloquiren, da die von Hohfürstlicher Lehns Curie in dieser Sache, ertheilte Resolution die Unmöglichkeit derselben vor Augen lege, überflüßig seyn würde; dahero es denn 7) bey so bewandten Umständen das Ansehen gewinnen will, daß anders als geschehen, erkannt werden müssen.

Dieweil aber dennoch

1) auf die von Leuteratin opponirte Exceptionem nondum præstitæ cautionis pro expensis keine Rücksicht zu nehmen, indem Leuterant, wenn die Sache auch gegen ihn entschieden werden sollte, dennoch in die Kosten nicht vertheilet werden wird, mithin derselbe, da keiner mit überflüßiger Cautions-Leistung beschweret werden darf, auch mit dieser Caution nicht zu belegen gewesen; Hiernächst da

2) Leuterant selbst sehr gründlich aus dem *Mynsinger* und *Gailio* bewiesen, daß die Reichs-Cammer selbst in Reichs-Lehn die Legitimatos per subsequens matrimonium für lehnsfähig erkenne, und

3) viele Præjudicia von verschiedenen Facultæten beygebracht hat, wo gleichfals pro legitimato per subsequens matrimonium gesprochen worden, dieser Meynung auch

4) der größte Theil bewährter Rechtslehrer beytritt, und selbst diejenigen, welche dieser Meynung ihren Beyfall versagen, dennoch selbst bekennen müssen, daß die gegenseitige Meynung in Praxi fast durchgängig recipiret sey, wozu

5) noch

5) noch kommt, daß selbst der von Leuteranten angeführte

Hommel in Rhapf. Quæſt. obſ. 474.

als ein noch lebender Sächsischer Rechtslehrer gründlich und weitläuftig ausführet daß die Sächsischen Dicasteria pro legitimato per subsequens matrimonium zu sprechen angewiesen worden; dahero

6) wohl nicht zu bezweifeln daß Leuterant die in und ausserhalb Sachsen in Praxi angenommene Meynung, daß Legitimati per subsequens matrimonium Lehnsfähig sind, bewiesen habe, mithin, wie Leuteratin sich auf

2. F. 26. §. naturales.

berufen wolle, nicht abzusehen, indem eben dieser Lex Longobardica dasjenige Gesetz ist, worauf die in Praxi recipirte Meynung sich gründet, angesehen die Rechtslehrer die Worte: Postea legitimati, von einem Legitimato per Resciptum principis erklären, quia legitimati per subsequens matrimonium non sunt postea legitimati, sed retro et a tempore conceptionis semper legitimi fuisse censentur,

L. 10. C. de Natur. liber.

Solchemnach

7) Leuteratin nothwendig beweisen muß, daß dieser Lex Longobardica bey dasigem Lehnhofe per observantiam constantem et diuturnam

L. 37. D. de Legib.

dahin erklärt ſey, daß Legitimati per ſubſequens matrimonium von der Lehnsfolge ausgeſchloſſen worden, woferne ſie

8) nicht beweiſen will, daß daſelbſt eine Conſtitutio Iſenacenſis, oder ein anderes angenommenes Geſetz ſey, wornach jedoch bey daſigem Lehnhofe geſprochen worden, und nach welchem die Legitimati per ſubſequens matrimonium von der Succeſſione feudali ausgeſchloſſen werden, von welchem Beweiſe ſie um ſo weniger zu befreyen, als Leuterant ſtrenge leugnet, daß jene Conſtitutiones Elector. Saxon. worauf ſie ſich beruft, daſelbſt noch in Gebrauch ſind, und dieſes dadurch in etwas wahrſcheinlich macht, weil dieſe Conſtitutiones Electorales ſelbſt in Churſachſen nach dem Zeugniſſe des oben angeführten Hommels abgeſchaft und aufgehoben ſind, wie ſie denn auch

9) aus denen Litteris Inveſtituræ worinn es heißt:

daß die Lehnsfolge nur denen ehelich gebohrnen Söhnen verliehen ſeyn ſoll,

nichts Sachdienliches für ſich anführen kann, indem es außerhalb Sachſen auſſer allen Zweifel iſt, daß nach der in praxi angenommenen Meynung unter denen ehelich gebohrnen Leibes- Lehns-Erben auch die Mantelkinder begriffen werden, wie Leuterant ſolches ſchon durch die Zeugniſſe vieler bewährten Rechtslehrer deren man, wenn es nöthig wäre, noch weit mehrere hinzuſetzen könnte, bewieſen hat; wie denn auch, daß dieſe Meynung in Sachſen angenom-

genommen sey, der oft belobte *Hommel* an dem angeführten Orte behauptet; welchem allen auch

10) daß der Leuterant angeblich von einer Dirne erzeuget und erst 20 Jahr nachher per subsequens matrimonium legitimiret worden, nichts entgegen steht, sondern es genug ist, daß die priesterliche Einsegnung nicht geleugnet werden mag, und Leuterant dadurch die Rechte eines ächtgebohrnen Kindes erhalten hat; wenn hiernächst

11) Leuterant nicht blos auf die Abtretung des quæstionirten Lehnguths, sondern zugleich auch auf die Restitutionem fructuum perceptorum et percipiendorum angetragen, dennoch auf die Früchte keine Rücksicht zu nehmen gewesen, weil nicht allein Leuterantin von dem Amte Treffurt ein Decretum Manutenentiæ erhalten, sondern auch Leuterant mit seiner Klage durch die unterm 10ten Oct. 1774. ertheilte Fürstl. Eisenachische Regierungs-Resolution abgewiesen worden, welches in Ansehung der Leuteratin eine bonæ fidei possessionem bewürket, und dieselbe von Erstattung der erhobenen Früchte befreyet; Uebrigens aber, da

12) dieser Streit eine Quæstionem juris in sich enthält, in welchem Fall die Kosten zu vergleichen.

Puffendorff in Process. Civil. part. 5. cap. 9. §. 18.

So ist dergestalt als in dem Urthel enthalten von Uns billig erkannt.

A. V. R. W.

Urkundlich Wir dieſes mit Unſerm Facultæts-Inſiegel bedrucken laſſen. So geſchehen Helmſtädt den 6ten Junius 1775.

Ordinarius, Decanus, Senior und übrige Doctores der Iuriſten-Facultæt auf der Herzoglich. Braunſchweig Lüneburgiſchen Iulius Carls Vniverſitæt daſelbſt.

D.

RATIONES DECIDENDI.

Obwohlen Beklagtin durch voriges Urthel, Inhalts welchen Kläger nicht nur von der Caution pro expenſis los geſprochen, ſondern auch ſogleich vor Lehnsfähig erkannt, annebſt ihr ein beſchwerlicher und unnöthiger Beweiß auferlegt worden, ſich vor gravirt halten will, und deswegen anführet eines theils, daß in dem in Deutſchland als ein jus commune recipirten Longobardiſchen Lehn-Rechte

II. Feud. 26. §. naturales.

ausdrücklich die natürliche Söhne, licet poſtea fiant legitimi vor unfahig zur Succeſſion in Lehngütern erkläret worden, welchem Recht daher, zumalen damit die Verordnungen des alten Sächſiſchen und Schwäbiſchen Lehnrechts nach welchem unächt oder unehelich gebohrn des Lehnrechts darben ſollen, übereinkommen, billig ſo lange nachzugehen,

als

als demselben kein besonderes Landgesetze oder Herkommen zuwider sey, dergleichen aber von Klägern nicht nur nicht beygebracht werden können, sondern auch die Resolution des Lehnhofes

Vol. 1. fol. 29.

sattsam zu erkennen gebe, daß in hoc Ducatu Saxoniæ das jus feudale Longobard. durch ein besonder Landesgesetz nicht abgeschaft sey, welchen Umständen und da Hochfürstl. Lehn-Curie mittelst besagter Resolution hierüber attestirt, ihr der im Urthel vorgeschriebene Beweiß um so weniger aufgebürdet werden sollen, als der Beweiß nur demjenigen obliege, welcher sich auf eine dem kundbahren gemeinen Lehnrecht entgegenlaufende Meynung, fundire, andern theils, daß ihrem Sohne die in den Lehnbriefen enthaltene Worte: **ehelich gebohrne Leibes Lehns-Erben**, zu welchen Kläger seinen eigenen Attestaten nach, sich nicht rechnen könne, weniger nicht drittentheils die Churſächs. Constitutiones de 1513. 1543. et 1550 zustatten kommen müsten, nach welchen ausser Zweifel beruhe, daß unehelich gebohrne Kinder in Saxonia Electorali Lehns unfähig seyn sollen, welche Gesetze in hac Saxonia ducali auch um so mehr als recipirt geachtet werden müsten, als selbige sich auf das gemeine Sächs. Lehn-Recht gründeten, viertentheils den besondern Meynungen einiger Rechtslehrer weder nachgegangen, noch auch selbige hier eine Anwendung finden dürften, als Kläger 20 Jahr vorher, ehe er per matrimonium

ſubſequens legitimirt worden, ſchon gebohren geweſen, und von ſeinen verſtorbenen Vater erſt kurz vor ſeinem Tode durch die mit ſeiner Mutter mittelſt prieſterlicher Einſegnung vollzogene Ehe legitimiret

Vol. 1. fol. 5 .ſeq.

und dadurch ihrem der Beklagtin Sohne ſein ex pacto primi acquirentis et per litteras inveſtituræ erlangtes jus quæſitum entzogen werden wollen, bey welchen Umſtänden auch Kläger von der geforderten Caution pro expenſis nicht liberiret werden ſollen, ſolchemnach aber daß anders, als geſchehen, zu erkennen geweſen, es ſich anſehen läſſet;

Dennoch aber und dieweilen zwar, inſpecta veritate theoretica richtig iſt, daß durch den angeführten textum juris feudalis überhaupt alle unehelich gebohrne Kinder, ſie mögen auf die oder jene Art legitimiret ſeyn, von der Succeſſion in Lehen ausgeſchloſſen werden.

Bitſch in comment ad cit. c. naturales.
Vultejus de Feud. L. 1. c. 9. n. 92. 93. ſeq.
Horn in Jurispr. feud. cap. XV. §. 3.

jedoch aber nichts deſtoweniger per uſualem interpretationem dieſer Text auf die Legitimatos per reſcriptum principis reſtringiret worden iſt,

Reinhard ad Chriſtin. vol. VI. Obſ. 9.

und daher von den Lehnrechtslehrern insgemein mit Grunde behauptet wird, daß die Legitimati per

ſubſequens matrimonium juxta Praxin Germaniæ communem in Lehen ſuccediren

H Piſtor in lib. 11. qu. 41.
Struv Synt. jur. feud. cap. 9. aphor. 3. n. 12.
Mynſinger cent. V. obſ. 42. n. 2.
Boehmer Conſult. et decis. T. 1. p. 2. reſp. 74.
Stryk de Succeſſ. ab inteſt. diſſ. 1. cap. 3. §. 27.

wenn gleich in den Lehnbriefen die Worte enthalten: vor ſich und ſeine ehelich gebohrne Leibes-Lehns-Erben,

Schrader part. VII. c. V. n. 21.
Carpz p. III. conſt. 28. def. 17.

weil dergleichen legitimirte Kinder in omnibus andern rechtmäßigen Kindern gleich geachtet werden, immaſſen denn insbeſondere, daß auch nach Sächſiſchen Rechten et in judiciis Ducum Saxon. dieſes alſo recipiret ſey, bezeuget wird,

Vid. *Georg Schulz* in Synopſ. jur. feud. cap. 8 n. 45 per tot.
Schneidewin de Feud. cap. 6. artic. de ſucceſſ. deſcend. maſcul. n. 13.

ſolchergeſtalt aber die Regel dieſe iſt: Legitimati per ſubſequens matrimonium ex uſuali juris Longobardici interpretatione, ſucceſſionis capaces ſunt, niſi ſpeciali obſervantia vel jure provinciali particulari excludantur, verfolglich da Kläger die Regel vor ſich hat, nicht ihm, ſondern der Beklagtin

klagtin der Beweiß wegen der behaupteten Ausnahme oblieget, und mit Recht auferleget worden iſt, für einen dergleichen Beweiß oder Atteſtat einer beſondern Oblervanz bey daſigen Lehnhofe aber die Reſolution

Vol. 1. fol. 29.

in keinewege paſſiren kan, hieraus aber die Zweifelsgründe ſich gröſtentheils von ſelbſt erledigen und derentwegen noch weiter in Betracht zu ziehen iſt, daß die aus den alten deutſchen Lehn-Rechts Sammlungen angezogene Stellen ſchon deswegen inapplicable ſind, weil ſelbige von nicht ehelich gebohrnen reden, die legitimati per ſubſequens matrimonium hingegen in allen denen ehelich gebornen gleich geachtet werden, ferner den allegirten Churſächſiſchen Conſtitutionibus in Churſachſen ſelbſt nicht nachgegangen wird

H. Piſtor. cit. quæſt. 41. in fin.

Carpz. P. 3. c. 28. def. 17. in fin.

und überdies Beklagtin, daß ſolche bey daſigen Lehnhof angenommen ſey, in dem ihr vorbehaltenen Beweiß darzuthun unbenommen iſt, ferner aus den der Klage beygefügten Urkunden, daß des Klägers Mutter zwar eines gemeinen doch ehrlichen Bürgers und Huthmachers Tochter geweſen erſcheinet, mithin die Betrachtungen einer ungleichen Ehe hier nicht Statt findet, cum nobilis inferioris matrimonium cum perſona civicae conditionis inaequale non ſit

Hellfeld in Elem. jur. feud. §. 213. not. t.

end-

endlich auch in modis articulo ad effectum legitimationis sobolis das matrimonium contrahirt werden kann

Gail Lib 11. Obs. 141. n. 8.

und der Beklagtin Sohn, so lange Klägers Vater gelebet, kein jus quæsitum in feudum gehabt hat, bey diesen Umständen aber Kläger, da er nun zwey Urtheil vor sich hat, in die Erstattung der Proceß-Kosten nie vertheilet werden kann, mit der vergeblichen Caution pro Expensis, billig zu verschonen ist, annebst übrigens, weil die Sache quæstionem juris controversam betrifft die Kosten dieser Instanz nochmalen stillschweigend zu compensiren gewesen.

So ist von Uns nach Inhalt des Urthels billig erkannt.

Signat. Erfurth den 30 März. 1776.

Decanus, Senior und andere Doctores der Juristen Facultæt bey der Universitæt daselbst.

E.

COPIA Wittenbergischen Urthels.

Auf Oberleuterungsschrift und erfolgte Gesätze in Sachen Iohannetta Henrietten von Keudel, als Vormünderin ihres unmündigen Sohnes Carl Friedrich von Keudels, Beklagtin an einem, Friederich

derich Wilhelm von Keudels Klägers am andern Theile, erkennen von Gottes Gnaden ꝛc. vor recht: Nunmehro aus denen Acten und der Partheyen rechtliches Einbringen soviel zu befinden, daß Beklt. das in der Ganerbschaft Treffurt belegene Lehnguth Schierschwenda Klägern abzutreten und einzuräumen nicht verbunden, weniger dieselbe mit dem Beweise, daß entweder nach einem dasigen Landesgesetze, oder nach einer daselbst angenommenen und annoch in Observanz seyenden Churſächsischen Constitution, oder aber nach einer bey dasigem Lehnhofe angenommenen und allemahl in Contradictorio darauf gesprochener Observanz, die Legitimati per subsequens matrimonium von der Lehnsfolge ausgeschlossen seyen, zu beschwehren, sondern es hat Klägers Suchen nicht statt; Er könnte und wollte dann, daß die per subsequens matrimonium legitimirte im Fürstenthum Eisenach nach einem Landes oder recipirtem Gesetz oder auch einer rechtsbeständigen in Contradictorio bestätigten Gewohnheit zur Lehnsfolge zulassen, binnen Sächsischer Frist mit Vorbehalt der Beklagtin Gegenbeweiß, Eydes Delation und anderer rechtlichen Nothdurft binnen ebenmäßiger Frist wie recht erweisen, dessen genösse er billig, und ergehet so dann in der Sache ferner was sich zu Recht gebühret.

Im übrigen bleibt es der eingewendeten Oberleuterung ohngeachtet bey dem am 29. April des jetzt laufenden 1776. Jahrs eröfneten Urthel billig.

V. R. W.

RATI-

RATIONES DUBITANDI et DECIDENDI.

Obwohl die allgemeine Reception des Longobardischen Lehnrechts bezweifelt werden will, Klägers Meynung auch darinnen gegründet ist, daß dieses Recht, wie die übrige fremde Gesetze blos in subsidium und so weit es nicht den deutschen Gesetzen und Gewohnheiten entgegen ist angenommen sey, über dieses mit Grunde nicht geleugnet werden mag, daß die mores Longobardorum von vielen ganz über die Gränzen der Reception zum Exempel in causis publicis et non feudalibus und in Fällen, wo offenbahr die deutschen Sitten von jenen abweichen zur Ungebühr angewendet werden, und dann Kläger zu behaupten suchet, daß dieses gegenwärtig geschehen würde, wenn er als ein per subsequens matrimonium legitimatus wegen der zudem übel verstandenen Dispositon des Textus 2 feud. 26 §. Naturales. von der Successione in das väterliche Lehnguth ausgeschlossen werden solte, gestalten nicht nur überhaupt die bewehrtesten Rechtslehrer sondern insbesondere

Mynsinger III. Obs. 26. n. 9.
Gail. 11. Observ. 140. n. 1.
Itter cap. 14 §. 2.

von

von der Praxi der höchſten Reichsgerichte behaupten, daß die durch die Ehe legitimirte Kinder wegen der bekannten fictionis juris in allen Stücken denen ehelich gebornen gleichgeachtet und alſo auch cœteris paribus zur Lehnsfolge gelaſſen würden, Kläger auch darinnen daß die Mantelkinder allererſt durch Provincial-Geſetze in verſchiedenen Territoriis, da die exceptio in caſibus non exceptis die Regel beſtättiget ein ſtarkes Argument vor den bey ſeinem Anſpruch zum Grunde liegenden Satz, daß per ſubſequens matrimonium legitimati lehnsfähig ſind, zu finden vermeynet, darneben auch unter Beziehung auf die Auslegung verſchiedener älterer, folglichen der Compilation des Longobardiſchen Rechts näherer Interpretum, daß die angezogene Stelle 2. feud. 26. §. Natural. keinesweges von per ſubſequens matrimonium, ſondern lediglich per Reſcriptum principis legitimatis zu verſtehen ſeye, anführet, über dieſes der in Churſachſen üblichen Geſetze, inſonderheit die Reception der Conſtitutionis Mauritianæ ſchlechterdinges negiret, und daß da Beklagtin diesfals der Beweiß vorbehalten worden, aller Schein einer Beſchwerung hinweg falle, behauptet, hierüber, daß dieſe Geſetze ſelbſt in Churſachſen in deſuetudinem gegangen, und durch die Diſpoſition einer Conſtitutionis ineditæ verdränget worden, auf das Zeugniß einiger Churſächſiſchen Rechtsgelehrten ſich beziehet, ſolchemnach und da ſelbſt von Seiten der Fürſtlichen Regierung ſecundum Fol. 45. vol. 1, die Sache vor zweifelhaft angenom-

men

ment wird, und also die Fol. 29. dict. vol. ertheilte Beklagter beyfällige Resolution zur Bestättigung einer unleügbahren Gewohnheit in Ansehung der per subsequens matrimonium legitimirten Unfähigkeit zur Lehnsfolge nicht angenommen werden kann, ferner die Ungleichheit des Standes unter Klägers Eltern so wenig eine Mißheyrath und eine Unfähigkeit des aus dieser Ehe erziehlten Sohnes zur Lehnsfolge würket, als diese aus der nicht erfolgten Einwilligung der höchsten Landesherrschaft in solche Ehe, zumahlen in Ansehung eines in fremten Diensten stehenden Officiers erzwungen werden kann, daß nunmehro per tertiam conformem der Sache die Endschaft zu geben, im Gegentheil auch nach Vorschrift der Proceß-Ordnung tit. 4. §. 4. Klägern die Bestellung der Caution aufzuerlegen seye, davor gehalten werden möchte.

Dieweil aber dennoch ausgemachten Rechtens ist, daß das jus feudale Longobardicum so viel die capita ordinaria anlanget in causis privatorum feudalibus dergestalt fundatam intentionem gebe, daß nicht derjenige, so sich darauf gründet, sondern der Gegner die Abrogation erweisen müsse.

Struv: Synt. jur. feudal. cap. 1. aph. 7. n. 7.

und dann aber wie selbst zum Theil von denenjenigen so die succession der per subsequens matrimonium legitimatorum vertheidigen, zugegeben wird

Horn. cap. 15. §. 3.

die

die Worte des Textus 2. feud. 26. Naturales filii ticet poſtea fiant, oder wie im Minucio geleſen wird, efficiantur legitimi, ad ſucceſſionem feudi nec ſoli, nec cum aliis admittuntur, ohne dem wahren Wort-Verſtand Gewalt anzuthun, anders nicht, als generaliter von allen Arten der Legitimatorum verſtanden werden können, immaſſen das Wort poſtea, nicht wie Cujacius ad IV. feud. 12. behauptet, von der Zeit der angefallenen Succeſſion, ſondern der Geburth anzunehmen iſt,

Bitſch ad hunc textum.

Der Ausdruck aber, quod fiant legitimi, ohnſtrittig, ſowohl denen durch die Ehe, als per reſcriptum legitimirten angemeſſen iſt, in mehrerer Erwagung die fictio juris ciuilis, nach welcher die Zeit der vollzogenen Ehe retrohahiret wird, ultra terminos huius juris, und alſo in quæſtionibus juris feudalis ſo wenig etwas würken kan,

Berger Reſol. Leg. Obſt. lib. 1. tit. 1. quæſt. VII.

als daß die Mantelkinder in allen Stücken denen Legitimis gleich zu achten, geſaget werden mag, vielmehr auſſer Zweifel, daß dieſe, wo die Geſetze ehelich gebohrne, ausdrücklich erfordern, wie das Exempel der Aſſeſſorum cameræ imperialis per ordin. Camer. p. 1. tit. 3. beſtätiget, nicht zugelaſſen werden,

Mynſinger IV. obſ. 3.

Und dann aber bey Erörterung der Frage: Ob der vorangezogene Text denen deutſchen Sitten entgegen

gegen seye, es nicht auf singulares doctorum opiniones denen andere paris auctoritatis contradiciren, auch nicht auf die Observanz dieses oder jenes Lehnhofes ankommt, weniger daher, daß einige Stände in der Absicht den Streit der interpretum zu endigen, die Mantelkinder per leges provinciales vor Lehns-Successions unfähig erkläret, ein sicherer Schluß auf die Regel, daß sie sonst zur Lehns-Succession zugelassen gewesen, gezogen werden mag, vielmehr quoad terras Saxonicas das Gegentheil aus dem Cap. I. F. S. nach welchem die, so nicht ehelich gehohren sind, unter welche doch die in Unehren gezeugte und nachhero durch die Ehe legitimirte nicht zurechnen, Lehnrechts darben sollen, und dem allgemeinen Gebrauch die Vasallen für sich und ihre ehelichgebohrne Leibes-Lehns-Erben zu investiren klärlich erhellet, und dann so viel die in denen Rationibus decidendi fol. 151. vol. 1. von der praxi et jure Saxoniæ Electoralis hergeleitete Gründe betrift, diese Theils ohne Beweiß der Reception zur Entscheidung der Sache nichts beytragen, da die angezogene Constitutio inedita unter denen in Codice Augusteo enthaltenen nicht begriffen, denen Dicasteris gleich denen vier Theilen der Constitutionum Augusti zur Nachachtung nicht zugefertiget, ja der in dem Fol. 157. b. dicti volum. allegirten Responso enthaltene Oertelische Fall zum Nachtheil des durch die Ehe legitimirten entschieden worden, mithin daß die per praxin Saxoniæ communem für Lehnsfähig angenommen würden nicht zu behaupten stehet, wei-

Bayerische Staatsbibliothek München

ter gar nicht in Betrachtung kommen, folglich wenn man auch auf die zur Erklärung des juris feud. Saxonici communis allerdings dienende Constitutionem Mauritianam, von deren nonusu Pistoris, da dieser Rechtsgelehrte kaum 20 Jahr nach deren Promulgation geschrieben, gar nicht attestiren können, in Saxonia ducali der vom Srtuvio syntagm. juris feud. cap. 1. aph. 8. not. 3. gegebenen Regul zuwider, nicht sehen kann, Beklagter dennoch die Authoritas Textus 2 feud. 26. naturales, et cap. 2. l. F. S. so lange zu statten kommen muß, bis Kläger das Daseyn eines contrairen Gesetzes oder contradicto judicio bestättigten Gewohnheit erwiesen.

Im übrigen, da Kläger theils der Beyfall vieler Rechtsgelehrten, theils die bereits bey denen Acten vorhandene vortheilhafte Erkäntnisse für Verdacht der Streitsucht und die daraus fliesende Erstattung der Kosten sichert, derselbe mit Bestellung des Vorstandes der Unkosten halber nicht beschweret werden mögen, so ist wie im Urthel enthalten, erkannt worden. Wittenberg mens. Octobr. 1776.

CCLXXXXVII.

Privat Gutachten.

De Præsumtione pro Feudo.

Als der Rittmeister Carl von Boyneburg der letzte von der Elbersdœrfer Linie ohne Leibes-lehnserben verstorben, der Oberhof-Marschall von Lindau zu Cassel aber bey dessen Leben mit dem Guth Elbersdorf als einem Heßischen Mannslehne samt Zubehörde, vorerst expectiviret, nachhero aber dessen Enkele damit würklich beliehen worden, haben besagten Rittmeisters seine nachgelassene Allodial-Erben verschiedene Pertinenz-Stücke, besonders aber den obersten Theil des Gemüßgartens, der am Burgsitze gelegen ist, als ein Allodial-Stücke in Anspruch genommen, indem sie einen Versatzbrief gefunden hätten, daß der halbe Garten ehedem verpfändet, von des Rittmeisters seinem Vater aber wiederum eingelöset worden, welches derselbe nicht nöthig gehabt, wenn es zum Lehn gehörig gewesen, worüber es zum rechtlichen Verfahren gediehen und es wollen Ewr. Hochwohlgebohrne vorläufig benachrichtiget seyn, ob derer Allodial-Erben ihr Gesuch Statt finden könnte und würde besonders da der ganze Gemüßgarten zur Burg gehörig, und in der Lehns-Specification des verstorbenen Rittmeisters von Boyneburg auch unvertheilt, als ein Lehnstück eingetragen seye, obgleich dessen Vor-

fahren die Halbſchied davon nebſt vielen andern Lehnſtücken im 30jährigen Kriege verpfändet und nachhero wieder eingelöſet hätten:

So iſt zwaren eine bekannte und von vielen Rechtslehrern bewehrte Wahrheit, daß in dubio eine Sache ehender vor Erbe als vor Lehn zu halten ſeye

Vultejus lib. 2. de Feudis C. 3. n. 12.
Rittershuſius de Feudis lib. 1. C. 2. qu. 20.
Struv. in Syntagm. jur. feud. C. 16. th. 11.
Stryck Exam. jur. feud. C. 2. qu. 7.
Horn in Iprud. feud. C. 11. §. 6.

obgleich ein Erbſtück mit dem Lehn von dem Vaſall vermiſchet, und von vielen Jahren her vor Lehn ausgegeben worden

Richter vol. 2. Conſil. 343. n. 10.
Roſenthal c. 10. Concl. 43. n. 33.
Lyncker de Bonor. allod. in feud. incorporat. th. 3. 4. et 6.

und in Subſtrato beſonders zu merken, daß der quæſt. Garten in dem Lehnbriefe nicht mit dürren Worten benahmet ſtehet, und in materia feudali ab incluſione ſpecificatorum ad excluſionem aliorum omiſſorum richtig geſchloſſen wird,

Roſenthal C. 10. Concl. 43. n. 24. ſeq.
Vultejus de Feud. lib. 2. c. 3. n. 18.

mithin derer Allodial-Erben ihr Geſuch gegründet zu ſeyn, es ſcheinen möchte.

Die-

Dieweilen aber die Præsumtion pro allodio wegfället, denn der gröste Theil eines Guths aus Lehn bestehet,

Schrader de Feud. p. 3. c. 4. n. 54.

und die Provocation auf einen nichtswürdigen Versatzbrief nichts releviren mag, sciendum enim est, quod si inter masculum et fœminam controversia fuerit, masculo dicente: *hic est feudum*: fœmina negante, nisi apertis probationibus fœmina ostenderit, non esse feudum, creditur masculo

2. feud. 41.

welcher Textus juris feudalis auch bis diese Stunde in viridi observantia geblieben: Bona enim connexa feudo, præsertim si per alios possessa non sunt, quam per ipsos castri dominos, feudalia sunt

Lyncker Tom, 2. Consil. 86. n. 9.
Mascardus Concl. 79 de Probat. n. 26.
Natta Consil. 446. n. 1.
Rosenthal de Feud. C. 12. Concl. 18. n. 25.
Schrader de Feud. Conf. 3. n. 46 et 47.
Berlich p. 2. D. 178. n. 16.
Carpz. p. 1 Resp.. 72. n. 9 et 11.

und da die Præsumtiones, uti in præsenti, pro feudalitate stärker sind, der halbe Garten pro allodio keines Weges zu achten

Rosenthal Concl. 14. n. 64.

præcipue ſi de parte bonorum conſtat, quæ feudalis ſit, reliqua etiam ſimilis conditionis et feudalia præſumuntur

Schrader p. 3. de Feud. c. 4. n. 54. ſeq.
Vultejus p. 2. de Feud. c. 3. n. 21.
Menochius 111. præſumt. 91. n. 62. et præſumt. 101. n. 64.
Modeſtin. Piſtoris lib. 1. Conſ. 22. n. 10. ſeq.
Stryck de Præſumt. feudali C. 11. n. 26.

mit Grunde auch nicht zuſchlieſen: Es iſt der Garten in dem Lehnbriefe nicht gedacht, ergo iſt er vor kein Lehns Pertinenz zu achten, indem die ältere und neuere Lehnbriefe bekannter maaſen nicht aller und jeder zu einem Lehnguthe gehöriger Stücke Meldung thun

Struv. Obſerv. feudal. C. 16. §. 10.

und dann die vom verſtorbenem Rittmeiſter von Boyneburg ſowohl als deſſen Vorfahren bey allen Lehnsfällen exhibirte Lehns-Specificationes deutlichen beſagen, daß der quæſt. Gemüßgarten generaliter et ſine diſtinctione als Lehn angegeben und beſchworen worden, ſolche Lehns-Specificationes aber von denen zum Lehn gehörigen Stücken die beſte Nachricht und Beweißthum geben.

Schneidewin de Feud. p. 5. n. 117.
Roſenthal de Feud. C. 6. concl. 67.

So halte ich, jedoch ſalvo meliori, davor, daß derer Allodial-Erben ihr Geſuch in Anſehung der

Halbschied des Gemüßgartens keine Statt habe und dieselbe hiermit abzuweisen seyen.

Theoph. Becker D.

CCLXXXXVIII.

Ob es gleich eine ex leg. 1. 2. et 3. C. Ne uxor pro marito, vel maritus pro uxore conveniantur, wohl bekannte Sache ist, quod maritus uxori in jure suo quæsito nullo modo suo facto et contractu citra ejusdem expressum consensum præjudicare possit, so habe jedennoch angehenden Advocaten, derer allegirten schönen Rechtsstellen halber, ein in diese Materia einschlagendes rechtliches Gutachten von der Juristen Facultæt zu Altdorf abschriftlich communiciren wollen.

Rechtliches Gutachten.

Demnach uns Decano und andern Doctoribus der Juristen Facultæt bey der Nürnberger Universität zu Altdorf hiervor geheftete und in originali wieder zurückgehende Species facti zusamt einigen pactis dotalibus zugefertiget worden, unter dem freundlichen Ersuchen, wir über die daraus gezogene 3 Fragen unsere rechtliche Meynung sub-

rationibus dubitandi et decidendi ertheilen möchten; als haben wir sothane Geschichte und pacta dotalia verlesen, in unsers Collegii Versammlung erwogen, und so viel die erste Frage anbelanget

I.

Ob nicht die 2 hinterlassene Töchtere der Frau Hauptmännin von Heerda gebohrne von Berlepsch in ihres Großvatters nachgelassene Erbgüter mit dessen Söhn und Töchtern an ihrer seel. Frau Mutter statt zu succediren befugt seyen, und ob ihres Herrn Vaters General-Renunciation in der Ehebereedung: daß er nichts mehr zu fordern haben solle, ihnen daran præjudiciren sollte, weilen er von solchen Erbgüthern nichts gewust hat, sondern alle Güther vor Lehn gehalten, ihre Frau Mutter auch weder in genere noch in specie jemahls auf die väterliche Erbgüther renunciiret hat, zumahlen man von keinem pacto familiæ weiß, daß die Töchter in die Erbgüther mit succediren sollten, auch ein und ander Exempel keine rechtliche Observanz machet, befunden, daß 2 Töchtere der Frau Hauptmännin von Heerda gebohrne von Berlepsch in ihres Großvaters nachgelassene Erbgüther mit dessen Söhnen und Töchtern an ihrer seel. Mutter statt zu succediren befugt seyen, und ihnen ihres Vaters in der Ehebereedung enthaltene Versicherung, daß er nichts mehr zu fordern haben wolle, an dero Mutter Erbrecht und Befugnis gar nichts præjudiciren könne. Dann obschon 1. ex pactis dotali-

talibus sich offenbahret, daß dero Vater in pactis dotalibus sich vernehmen lassen, vor seine Person nichts mehr zu fordern, und dahero zu urtheilen seyn möchte, quod ad semel renunciata jura non amplius detur regressus.

Cap. 3. X. de Renunciat.

L. 17. §. 1. de acquirenda vel omittenda hæreditate.

Harpprecht Resp. 85. n. 161.

dann aber auch 2. ansonsten von verschiedenen Rechtslehrern behauptet werden will, daß adeliche Töchtere, wenn sie ihre Aussteuer und Ausfertigung empfangen, damit so fort pro ipso jure renunciatis geachtet und gehalten werden

Everhard vol. 2. Consil. 29. n. 6.

wie dann zumahlen dergleichen per consuetudinem, pacta familiæ sive gentilitia, Erbeinigung, privilegia fœminarum exclusiva, wohl eingeführet werden mag

Conf. *Goedaeus* in Consil. Marburg. Vol. 1. Consil. 27. n. 192.

Harpprecht Resp. 60. n. 363.

Stuck Consil. 1. num. 315. et consil. 12. n. 29.

nechst diesem auch 3. die zwey Töchter ihres Vaters Factum renunciationis als dessen Erben allerdings zu gelten und zu agnosciren haben

L. 14. C. de Rei vindicat.
Nou. 159. cap. 3. Nou. 18. in præfat.
Ant. Faber in Cod. ſabaud. lib. 4. tit. 14. D. 17.
Poſthius Reſ. 44. lib. 1. et ſeq.

Nichts deſtoweniger aber und da allhier wohl zu bemerken, 1. wie theils dieſe ex pactis dotalibus angebliche renunciation nach conſtituirten dote accordirte Mobilien und Paraphernal-Gelder dermaßen general und alſo beſchaffen ſeye, daß ſelbige nur allenfalls ratione dotis und der Ausfertigung zu verſtehen, und keinesweges von denen nicht zugedachten künftigen Erbfällen anzunehmen ſeyn wolle

Argum. Leg. 9. §. 1. et 3. ff. de Transact.

Unde id quod debetur et expreſſa renunciatio requiritur

Mev. p. 9. D. 136. n. 4.

nam renunciatio in dubio non includit jus futurum

Cap. 2. de Renunciat. ubi *Abbas* et *Antoninus* de Butrio dicunt:

quod jurata quoque renunciatio reſtringatur ad jus de præſenti nobis competens, non vero ad illud quod ſupervenit, extendatur

Surdus conſil. 418. n. 10.
Ioſephus Urcelus de Tranſact. Quæſt. 81. n. 12.

dann iſt ferner bey dieſer angeblichen Renunciation hauptſächlich zu attendiren, daß ſelbige in præjudicium ſponſæ vel uxoris a marito keinesweges

geſche-

geschehen können, wie bekannten Rechtens ist: quod maritus uxori in jure suo quæsito keinesweges suo facto et contractu citra ejusdem expressum consensum præjudiciren oder schädlich seyn können

per L. 1. 2. et 3. Cod. Ne uxor pro marito vel maritus pro uxore conveniantur.

vielweniger hat dem Marito und damaligen Sponso zugestanden seines Weibes künftiges Erbrecht künftig zu veräussern und per renunciationem zu vergeben.

per Leg. 2. C. de Reb. alien. non alienand. ibiquæ *Brunnemann.*

wenn auch schon die Braut sich zugleich in denen Pactis dotalibus mit unterschrieben und selbige besiegelt.

laudat. *Brunnemann* ad cit. Leg. 2. C. eodem

Hiernächstens aber auch 2) daß adeliche Töchter, ipso jure pro renunciatis zu halten, keines Weges in Rechten gegründet ist, dann sie sonsten nicht Verzicht, und zwar eydlich thun müssen, und auch noch über dieses sonsten allhier kein Pactum et statutum familiæ, filias a successione hæreditaria excludens noch zur Zeit zum Vorschein gekommen ist, ut prolixe et operosissime ostendit in praxi exercitatissimus Mynsinger Dec. 1. Resp. 31. et seqq. addatur Kellenberg de renunciatione success. quæst. 7. per tot. Besoldus in Thesauro practico voce **Verzicht Adel. Töchter** p. 476. vers. *an autem filiæ*

Bez. de Pactis famil. illustr. c. 8. p. 367. 404 et seq.

Harpprecht Resp. Tubing. 39 num. 114.

Ferner

Ferner aber auch 3) des Vaters in pactis dotalibus enthaltenes factum renunciationis so er nulliter in præjudicium seiner Braut und 4) suo nomine absque ejus expresso consensu gethan, tanquam nullum et invalidum zu achten und anzusehen und mithin dessen Töchter als Erben keinesweges nachtheilig seyn kann, indem bekannten Rechtens, daß wann das Pactum patris ohnehin denen Rechten nach null und unbeständig ist, solches dessen Kindern und Erben unverfänglich seyn müsse

L. 7. C. de Agricol.
Baldus in Leg. 14. C. d. Rei vind.
Herold in Tract. de Jure ratificat. p. 45. n. 43.
Gravetta Consil. 200. n. 5. et seqq.
Arius Pinellus de Bonis maternis lib. 1. p. 3. n. 32.
Stryck in Dissert. de Facto defuncti ab hærede non præstando cap. 2. n. 56. 57 et 58.

dieser Ursachen halber wir dann die uns vorgelegte erste Frage Eingangs bemeldter maasen rechtlich zu beantworten gehabt haben.

(2)

Soviel hiernächst die 2te Frage: ob nicht der Frau Hauptmännin von Heerda hinterlassene 2 Töchter, nachdem derselben Bruder im Kriege geblieben, und derer Geschwister nur 6 geblieben sind, den 6ten Theil zu ihrer Frau Mutter seel. väterlichen und mütterlichen Antheil an Mobilien, Geschmuck, Silber

bergeschirr und Haußrath prætendiren könnten, ohnerachtet in der Eheberedung das Abstehen auf den 7ten Theil von der väterlichen Erbschaft gemacht, und von dem Herrn Hauptmann von Heerda fernerer Prætension renunciiret worden, weilen damals der nachgehens im Kriege gebliebene Bruder noch gelebt hat, und nun erstlich der väterliche Antheil erschienen ist, da der Kinder nur 6 sind, auch des mütterlichen Antheils an solchen Mobilien, Geschmuck, Silbergeschirr und Haußrath gar nicht gedacht ist, da sie doch dessen nicht wenig zugebracht haben mag, und die Frau Hauptmännin nicht renunciiret hat, in deren Stelle und Recht ihre 2 Töchtere nun treten, angehet, halten wir gänzlich davor, daß der Frau Hauptmännin von Heerda hinterlassene 2 Töchtere allerdinges berechtiget den 6ten Theil zu ihrer seel. Frau Mutter rechtlichen und gebührenden Antheil an Mobilien, Geschmuck, Silbergeschirr und Haußrath zu prætendiren.

Dann nachdem dero Frau Mutter ihrem väterlichem und mütterlichem Erbe ihres Orts nicht renunciiret hat, ja auch nicht weder per pacta et statuta familiæ, noch per consuetudinem, daß sie pro excluſa ab hæreditate zu achten noch zur Zeit erwiesen und dargethan worden, dero Bräutigam und Ehemann aber auch ohne ihren Willen und Consens ihr nichts vergeben und renunciiren können, per totum titulum Cod. ne uxor pro marito, et marius pro uxore, ibique *Brunnemann*, *Harpprecht* Respons. 39. num. 114.

Ja

Ja auch Er maritus in pactis dotalibus nicht einsten einer futuræ hæreditati renunciiret, sondern nur soviel darinnen angezeiget, daß er wegen Ehegelder und Ausfertigung seiner Liebsten weiter nichts prætendiren wollen, dergleichen renunciatio non debet porrigi ad casus futuros nondum existentes, nisi etiam horum speciatim sit mentio in renunciatione facta

Mev. p. 9. Dec. 136. n. 4.
Harpprecht Resp. 29. n. 224. et 225.

Als ist damit das Erbrecht der Frau Hauptmännin von Heerda auf dero 2 Töchtere notorie devolviret, und kann ihnen das factum patris in alienatione jurium uxoris in huius præjudicium susceptum, als ipso jure nullum et invalidum, an der Forderung dessen, was weyland dero Frau Mutter zu suchen gehabt, keinesweges nachtheilig seyn

Baldus Consil. 161. vol. 5.
Ruland a Valle conf. 1. n. 98. vol. 2.
Stryck in Dissert. de Facto defuncti ab hærede non præstando cap. 2. n. 57. et 58.

3.

Auch haben wir die 3. Frage, ob nicht die Herren Gebrüdere von Berlepsch der Frau Hauptmännin von Heerda seel. 2 Töchtern, wann sie in die Großväterliche und Großmütterliche Mobilien, Schiff und Geschirr, Vieh, Haußrath, Pretiosa,

Baar=

Baarschaften, Schulden und dergleichen mit denen Geschwistern ihrer Frau Mutter, nach Abzug dessen, was diese zur Ausstattung an dergleichen vor ihren andern Geschwistern schon bekommen, succediren sollten, von allen solchen im Sterbhauß und in denen Vorwerken nach dero Herrn Vaters Tode vorhandenen Mobilien und Inventarien-Stücken, ein richtiges Inventarium oder eydliche Specification herauszugeben schuldig seye? weilen sonsten die vätterliche und mütterliche Erbschaftssachen und deren Besitz nicht anders dargethan werden kann. Allerdings mit Ja, zu beantworten gehabt, weilen ja ein jedweder hæres oder anderer, so gemeine Erbschaft detiniret zu dergleichen Inventario oder eydliche Specification gehalten und verbunden ist.

Harpprecht Resp. 50. n. 69.

Lyncker Cent. XII. Dec. 1114. in medio.

Welches wir auf die uns vorgelegte speciem facti und Fragen responsi loco, dem Verlangen gemäs nicht bergen wollen.

Uhrkundlich unter dem uns anvertrauetem grösserm Facultäts Insiegel. So geschehen

Altdorf den 12. Martii 1719.

Decanus und andere Doctores der Iuristen Facultæt bey der Nürnbergischen Universitæt allhier.

(L. S.)

CCLXXXXIX.

Privat Gutachten.

De fructibus feudalibus.

Ewr. Hochwohlgebohrne haben mir unterm 10. huj. bekannt gemacht, daß der Lieutenant Henrich Iulius Friedrich von Lindau den 30. Jan. 1777. zu Neujork in America verstorben, und daß sie gesonnen wären, Curat. nomine ihrer Herren Söhne sich mit dessen Frau und Fräulein Geschwistern und deren Herren Curatore dem Herren Hofgerichtsrath von Scholley ratione fructuum feudalium vom Sterbjahre in Güte zu setzen, vorhero aber zu wissen nöthig hätten, ob der terminus a quo vom 30. Jan. 1777. oder vom 7. Jan. h. a. an welchem Tage der Todtenschein in Cassel angelanget, zu rechnen seye, und hierüber meine rechtliche Meynung zu eröfnen begehret; und ich dann zu Erhaltung der zeitherigen besonderen Harmonie unter so nahen Anverwandten mich dessen nicht entschlagen können.

So ist zwaren ex jure feudali eine bekannte Sache wie nach Anleitung 2. feud. 28. §. his consequenter die Rechtsgelehrten sehr discrepiret, und mortuo vasallo inter fructus naturales et ciuiles distingiret, erstere als die beygethanene Ernde denen Allodial-Erben schlechterdinges zuerkannt

Struv.

Struv. Syntagm. jur. feud. cap. 15. §. 16.
Hartm. Pistoris p. 1. qu. 24. num. 38.
Schuez cap. 8. num. 272.

und wenn der Vasall zwischen dem 1. Martii und dem 1. Sept. verstorben, die auf dem Halmen gestandene Früchte und Gefälle, so noch nicht erhoben, ebenfals

2. feud. 28. §. *his consequenter*
Colerius de Proc. execut. p. 2. cap. 3. num. 308.
Richter Decis. 56. n. 8.
Rosenthal cap. 9. concl. 42. n. 30.

Diese zu vielen Processen Anlaß gegebene Meynungen aber sind in Hessen durch eine allgemeine, litt. A. nachgesetzte Landesverordnung vom 21. Mart. 1755. glücklich gehoben und festgesetzet worden, daß hinführo bey dem Heim- oder Anfall derer Lehen, alle und jede Lehnsfrüchte des Sterbjahrs, sie seyen civiles, naturales oder industriales unter die Lehnsfolgere und Landerben nach Proportion der Zeit, vom 1. Jan. anzurechnen, vertheilet, und von jenen die darauf verwandte Unkosten nach ihren Antheil erstattet werden sollen. Da nun der Tod des Herrn Lieutenants von Lindau den 30. Jan. 1777. erfolget, so gehet meine rechtliche Meynung dahin, daß dessen Frau und Fräulein Geschwistere von denen von Lindauischen Lehngütern de anno 1777. weiter nichts als vom 12. Theile die Halbschied, und zwaren deductis deducendis,

de anno 1778. aber gar nichts zu fordern befugt seyen. Salvo tamen meliori.

Theoph. Becker D.

A.

Von Gottes Gnaden Wir WILHELM Landgraf zu Hessen, Fürst zu Hersfeld, Graf zu Katzenellenbogen, Diez, Ziegenhain, Nidda, Schaumburg und Hanau ꝛc.

Fügen jedermänniglich, wen es angehet, hiermit zu wissen: Nachdem wegen Vertheilung derer Lehensfrüchte des leztern Jahrs, und wie es damit sowohl bey Eröfnung derer Lehen, als auch bey deren Anfall an die Söhne oder nächste Agnaten zu halten, bishero zum öftern weitläuftige Streitigkeiten entstanden, Wir aber aller fernern Ungewißheit auf eine billige Art gänzlich abgeholfen wissen wollen: So verordnen und befehlen wir hiermit gnädigst, daß hinführo bey dem Heim oder Anfall derer Lehen, alle und jede Lehensfrüchte des Sterbjahrs, sie seyen civiles, naturales oder industriales, unter die Lehnsfolgere und Landerben nach Proportion der Zeit, vom ersten Januarii anzurechnen, vertheilt, und von jenen die darauf verwandte Unkosten, nach ihrem Antheil, erstattet werden sollen. Damit nun diese unsere Verordnung zu jedermans Wissenschaft kommen, auch überall in judicando behörig beobachtet werden möge,

so

so soll dieselbe in unseren Landen unterm öffentlichen Glockenschlage publiciret, und an gewöhnlichen Orten affigiret werden. Uhrkundlich unserer eigenhändigen Unterschrift und beygedruckten Fürstlichen Insiegels. Gegeben in unserer Residenz und Vestung Cassel.

den 21. Martii 1755.

WILHELM.

(L. S.)

CCC.

SPECIES FACTI.

Balthaser Manugold besitzet einen Gemüßgarten am Ende des Dorfs gelegen, worinnen ihme besonders des Nachbars Philipp Degenharts seine Schweine, wenn selbige von der Weyde kommen und nicht beygethan werden, durch die dickeste Zäune durchgebrochen und alles ruiniret.

Manugold thut deswegen Erinnerung und bittet Degenhart, daß er von den Seinigen jemand vor das Dorf stellen und bey Ankunft des Hirtens die Schweine ablocken oder zurück in das Dorf treiben möchte, welche freundschaftliche Errinnerung aber

bey Degenhart nichts fruchten mögen vielmehr spöttisch beantwortet worden, daß er die Schweine an keinem Stricke nach Hause führen könnte noch würde.

Hierüber wird Manugold genöthiget mit seinem Hofhunde aufzupassen, welcher dann des Degenharts Schweine im Garten anfället, und da sich dieselbe nicht abtreiben lassen oder gepfändet werden können, wird einem von dem Hunde der Bauch aufgerissen, daß es den Tag hernach crepiret, weshalber Degenhart Klage erhebet und vor das Schwein 4 Rthlr fordert, Manugold aber gestehet demselben nichts, dieweilen er Degenhardt vielfältig errinnert, seine Schweine abzuhalten, wobey gefraget wurde:

QVAESTIO.

Ob Manugold schuldig seye, bey so bewandten Umständen das crepirte Schwein zu bezahlen?

RATIONES DUBITANDI.

Dem Ansehen nach möchte Manugold allerdinges schuldig seyn das Schwein zu bezahlen, da er nicht sogleich seinen Hund an selbiges hetzen, sondern dasselbe auf eine mäsige Art pfänden oder wenigsten abtreiben sollen, worzu er sich allenfals Hülfe bedienen, und das Pfand so lange behalten sollen,

bis

bis ihme Degenhart allen zugefügten Schaden ersetzet, in capiendis enim pignoribus placide versari debet, ut nec lædat nec laceret

Mev. p. 1. D. 34. n. 16.
Carpz. lib. 1. tit. 1. Resp. 7. n. 6.

aliter ad refusionem damni et expensarum condemnandus

Coleras de Proc. exec. p. 3. cap. 2. n. 93.
Schurff Cent. 3. Consil 15. n. 15.
Beck de jure sistendi cap. 45. n. 3.

RATIONES DECIDENDI.

Da es aber eine unmögliche Sache gewesen ein Schwein in einem weitläuftigen Garten zu pfänden, welches bey denen öfteren Verfolgungen jederzeit durch die Zäune gebrochen und davon gelaufen, und weilen Degenhart die vielfältige gütliche Erinnerungen und freundschaftliche Bitte in den Wind geschlagen, er sich auch nunmehro imputiren müsse, wenn er deshalber durch des Manugold seinen Hund Schaden erlitten,

Colerus Dec. 136. n. 39. et 40.
Carpz. p. 2. C. 27. D. 1.
Feltmann cap. 27. Sect. 4.
Richter Dec. 5. n. 9.

so ist auch erkannt worden:

DECISIO.

Daß die erhobene Klage bewandten Umständen nach keine Statt habe, und Beklagter davon zu absolviren sey.

Theoph. Becker D.

CCCI.

OBSERVATIO PRACTICA.

In Anno 1728. ereignete sich in hiesiger Nachbarschaft ein Vorfall der in jure et in praxi noch nicht völlig entschieden ist, und denen Herren Rechtsgelehrten zur weiteren Ueberlegung anheim gestellet wird.

CASVS.

Ein adelicher Hausbedienter begleitete eine Bürgerstochter aus einer benachbarten Stadt vom adelichen Burgsitze bis an die Gräntze, woselbst ein hoher Gräntzstein in einer kleinen Anhöhe befind-

lich

lich ist. Bey diesen Gränzstein setzten sich diese beyde Verliebte nieder, accordireten mit einander, und weilen das Bürgermädchen dem adelichen Bedienten die letzte Gunst sogleich nicht accordiren wollte, wurde dieselbe mit einer gelinden Gewalt niedergedrücket, daß der Kopf in der hessischen Gräntze, die Beine aber nebst dem halben Leibe in der adelichen Gräntze lagen, in welcher Lage dann das Liebeswerk auch beendiget, und das Bürgermädchen davon schwanger wurde. So bald nun die Schwangerschaft ausbrach und die Bürgerstochter von dem Beamten zum Verhör gezogen wurde, bekannte dieselbe ihre Schwangerschaft und erzählte die That, wie vorhin angeführet ist, mit dem Zusatze, daß der Imprægnator bey dem Abschiednehmen noch gesagt: **Mein Schatz, wenn du schwanger wirst, so nehme ich dich, dein Amtmann und unser Richter aber sollen sich über die Strafe tüchtig zanken.**

Der adeliche Bediente zum Verhör gezogen, stimte mit der Bürgerstochter ihrer Aussage allenthalben überein, und der Streit fieng sich nunmehro zwischen dem Beamten und adelichen Richter ratione poenæ wirklich an.

Der Beamte gründete sich in der praxi, quod cognitio homicidii in confinio duorum terminorum commissi ad illum spectet, in cujus territorio caput occisi invenitur

L. 17. C. de poenis.

Carpz. prax. crim. p. 3. Q. 110 num. 26.

der adeliche Richter aber behauptete daß dieſer Fornications Fall vor das adeliche Gericht gehöre, indem aus beider Theile ihrer Ausſage erhellete, daß die Beine der Bürgerstochter bey dem Actu im adelichen Tertitorio gelegen woſelbſt ſie auch zuletzt geſtanden, als ſie niedergedrückt und geſchwängert worden und bezog ſich ebenfalls auf beſagten *Carpzov* loco citat. num. 31.

VERBA:

illum in hoc caſu eſſe judicem competentem, in cujus territorio trucidatus pedibus incumbere reperitur, und ſchloß a ſimili: daß was in homicidio als einem delicto atrociori Rechtens wäre, ſolches vielmehr in einem Fornications-Falle Statt finden müßte.

Ueber welchen Streit und Wortwechſel lange Zeit verſtrichen ehe einer dem andern nachgeben wollte, biß endlichen der Beamte nachgab und dem adelichen Richter die Strafe überlies, beſonders da der Imprægnator ſeine Charmante heimlich aus der Stadt abhohlete, ſich mit Conſens ſeines Principals auf dem adelichen Burgſitze mit ſelbiger copuliren lies, und ſie in einem zum Burgſitze gehörigem Dorfe einquartierete.

Theophilus Becker D.

CCCII.

SPECIES FACTI.

In der Stadt Bacha in Hessen lebte der Accis-Verwalter Johann Wilhelm Lotz, welcher mit seiner ersteren Ehefrauen 2 Töchter erzeuget, und da diese Ehefrau verstorben heyrathete derselbe des dasigen Rathsverwandten Iohann Grebens Tochter, schenkte derselben gerichtlich in Anno 1736

lit. A.

400 Gulden und machte in Anno 1738. bey seinen kränklichen Umständen ein Testement

lit. B.

worauf er den 24. May besagten Jahres auch verstarb und seine 2te Ehefrau schwanger hinterlies. Die Kinder ersterer Ehe und deren Ehemänner stelleten so fort eine Klage an, impugnireten die Schenkung und das Testament, negireten die angebliche Schwangerschaft ob impotentiam patris, und bathen, daß die Wittib das Sterbhaus räumen, und die Nachlassenschaft mediante inventario extradiren müsse, wobey die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob der Kinder ersterer Ehe ihr Gesuch Statt habe?

RATIONES DVBITANDI.

In Ansehung der Schenkung schien die Affirmativa Platz zu greifen, indem bekannten Rechtens, daß alle Schenkungen unter Eheleuten unstatthaft und ungültig seyen.

L. 1. 2. 3. ff. de Donat. inter vir. et uxor.
C. Fin. X. Eodem

von gleicher Beschaffenheit wurde auch 2) das Testament angesehen, worinnen der Numerus septenarius testium ermangelte,

§. 3. Institut. de Testament.
L. 12. C. Eodem.

und der Testator wie Stadtkündig durch der jetzigen Wittib als seiner 2ten Ehefrauen ihr tägliches Anhalten, mithin per importunas sollicitationes zu dessen Errichtung forciret seyn soll, welches nach aller Rechtslehrer Meynung ein Testament ungültig machet, quoniam testamentum ad falsas et dolasas præsumtiones conditum, haud subsistat

Carpz. p. 3. C. 5. D. 8.

Brunnemann ad Leg. fin. ff. ſi quis aliquem teſtar. cap. 9. num. 4 et 5.

H. Piſtoris Libr. 1. Q. 29.

Ant. Faber D. 38. n. 8.

quibus comparantur falſæ ſuggeſtiones, mendacia, aſſiduæ preces, ſollicitationes

Pantſchmann Q. 21.

Sande Dec. Aur. lib. 4. tit. 1. Def. 11.

quia hæ habent ſpeciem vis, et præſumitur teſtatorem tandem teſtatum eſſe quodammodo invitum, ut ſe iſtis moleſtiis liberaret,

Menoch. lib. 2. de A. F. Q. Caſ. 395. n. 41 ſeq.

perſuadere enim ad aliquid cogitandum vel faciendum improbe, plus eſt, quam compelli atque cogi ſibi parere

per Leg. 1. §. 3. ff. de Serv. Corrupt.

hinc ſequitur, quod illa præſumatur non habuiſſe liberam in teſtando voluntatem qui importunis ſollicitationibus a perſona ſuſpecta ad teſtandum eſt allectus

Carpz. p. 3. C. 5. D. 6.

und was 3) die imputirte Impotentia betreffe, überreichten die Klägere ein Viſum repertum ſub

lit C.

woraus erhellen würde, in was vor einer elenden Beſchaffenheit des Teſtator poſt mortem gefun-

den

den worden welches die impotentiam ſobolem procreandi überflüßig erwieſe, cauſa enim impotentiæ maſculinæ ſunt defectus lanceæ, nimia membri magnitudo, carnoſitas, ſiccitas, frigiditas

Wehner Conſil. Francon. 40

RATIONES DECIDENDI.

Allein die allegirte Cauſales und Nullitæten konnten de præſenti keine Statt finden.

ad (1)

da der Teſtator ſeine Schenkung vor Gerichte ausgeſprochen und ad Protocollum regiſtriren laſſen, überdem auch dieſelbe mit ſeinem Tode beſtärket.

Valet enim donatio inter conjuges, ſi morte donantis confirmatur

L. 10. ff. de Donat. inter vir. et uxor.
L. 32. §. 2. et 6. Eodem
L. 1. L. 3. C. Eodem
C. fin. X. Eodem.
Gail lib. 2. Obſerv. 91. num. 1.

und was

ad (2)

das Teſtament betrifft, ſo war ſelbiges vom Teſtatore auf allen Seiten eigenhändig unterſchrieben,

und

und in majorem fidem von einem Notario und 3 Zeugen atteſtiret, überdem waren auch bey dieſem teſtamento paterno keine weitere Sollennitæten nöthig

Carpz. p. 3. C. 4. D. 18.
Richter ad Aut. Quod ſine. C. de Teſtament. num. 11.
Stryck et *Streit* in diſſert. de Teſtamento parent. inter liberos
Martini Diſſert. de Teſtamento paterno minus ſolenni.

und wenn auch die Wittib durch einige Schmeicheleyen ihren verſtorbenen Ehemann zu Einrichtung des quæſt. Teſtaments vermocht, ſo könnte ſolches auch nicht præjudiciren. Blanditiæ enim per ſe non vitiant teſtamentum, licet in præjudicium alterius forte ſucceſſuri ab inteſtato fuerit factum

Ant. Faber Dec. 38. Error. 8.
Hartm. Piſtoris lib. 1. Q. 29.

alias enim nunquam liceret blandis verbis teſtatorem ad teſtandum inducere, quia hoc ſemper fit, cum detrimento haeredum legitimorum,

H. Piſtoris dict. loco n. 1.
Peter Peck de Teſtament. conjug. lib. 1. cap. 3. n. 8.
Menoch. de A. I. Q. Caſ. 395. n. 43.

Dabey konnte der Wittib das jus retentionis im Sterbhauſe und des Nachlaſſes auch nicht ſtrittig ge-

gemachet werden, indem einer Ehefrauen auch ſine expreſſa conſtitutione hypothecæ, et ſine cohærentia rei retinendæ, ſowohl pro illata dote et paraphernalibus, als auch pro aliis ex mariti bonis competentibus, das jus retentionis unſtrittig zuſtehet,

Meu. p. 1. Dec. 172.
Neguzant. de Pignor. p. 3. princ. membr. 4. n. 5.
Mynſinger Cent. 6. obſ. 45.

Noch vielweniger aber konnte ſolches verſagt werden, da ihr daſſelbe ausdrücklich et quidem annexo jure ſpecialis hypothecæ verordnet worden.

Und wie ad 3) die von denen Kindern erſterer Ehe ihrem verſtorbenem Vater imputirte Impotentia und vorgenommene Beſichtigung des Körpers die abſcheulichſte Undankbarkeit bezeugte, welche Kinder gegen ihren Vater, der ihnen alles Gutes erwieſen, zu begehen vermögend ſind, und welches Laſter in denen göttlichen und weltlichen Geſetzen verhaßt und äuſſerſt verpönt iſt.

Dann wann nach der Bibel die Undankbaren Gottes Gebot übertreten

1. *Theſſalon.* cap. 5. v. 18.

ſo wird es ihnen nimmermehr wohl gehen

Proverb. 17. v. 13.
Sirach 12. v. 13.

indem

indem bekannt: quod parentibus et præceptoribus æquivalens reddi non possit und in jure civili die Undankbarkeit nicht ungestraft bleibt, ingratitudo enim maxime est odiosa, et in jure punitur ingratus

L. 1. L. fin. C. de Revocat. donat.
L. fin. C. de Secund. nupt.

und der verstorbene Accis-Verwalter Lotz summo jure mit dem Homero ausrufen mögen:

Outinam cælebs vixissem, orbusque perissem.

So konnte auch durch das ad acta producirte visum repertum die impotentia patris nicht erzwungen, vielweniger die Wittib zu einer Ehebrecherin, und ihr noch ungebohrnes Kind pro adulterino erkannt werden, da bekannten rechtens ist: quod pater dicatur, quem nuptiæ demonstrant

L. 5. ff. de in jus vocando.

et ille pro filio habendus sit, qui ex viro et ejus uxore nascitur

L. 6. ff. de his qui sui vel alien. juris

in tantum, ut si mater de adulterio fuerit convicta, infanti id non præjudicet

L. 11. §. 9. ff. ad Leg. Iul. de Adulter. et *Brunnemann* ad hanc legem.

weshalber dann auch von denen löblichen Stadtgerichten zu Vacha folgender Gestalt erkannt worden.

DECI-

DECISIO.

Stadtgericht Bescheid.

Auf Imploration, darwider eingewandte Exceptiones und ferneres Einbringen des Licentiati Medicinae Breithaupts und Iohann George Keilen Curat. nöe der Wittib Hagelgansin Imploranten, an einem, so dann Marien Elisabeth Lozin, weyland Iohann Wilhelm Lozen hinterlassener Wittib Imploratin am andern Theil, wird von Königl. Fürstl. Heßischem Stadtgerichte dahier zu Bescheid ertheilet: Daß der Curator Iohann George Keil zu seiner Legitimation ein Curatorium ad acta zu bringen schuldig, die übrige dilatorische Exceptiones nicht statt finden, hiernächst ist Imploratin in der bisherigen Conpossession des Sterbhauses, wie auch in den Besitz der übrigen von ihrem seel. Ehemanne herrührenden Verlassenschaft fernerhin zu lassen, und zu manuteniren.

Inzwischen aber beyden Theilen alle An = und Zusprüche, so nunmehro post nativitatem posthumi eines an dem andern zu haben vermeynen möchte, der Gebühr Rechtens nach auszuführen ohnbenommen bleibet. Compensatis expensis.

Publicatum part. præsent. Vacha den 17. Dec. 1738.

Königl. Fürstl. Heßisches Stadtgerichte daselbst

J. B. Marggraf
Actuarius.

Copia

Copia A.

Actum Bacha den 10. Decembr. 1736.

Kund zu wissen sey hiermit jedermänniglich, sonderlich, denen es zu wissen vonnöthen, daß heute dato an gewöhnlicher Gerichts-Stelle erschienen, der hiesige Stadtkämmerer Herr Iohann Wilhelm Lotz nebst seiner Ehefrauen Maria Elisabetha gebohrne Grebin, und brachte ersterer der Ehemann des mehrern vor, welchergestalt er Gottlob bey gesundem Leibe und gutem Verstande, aus freywilligem Gemüthe durch eine Schenkung, wie solche am kräftigsten und beständigsten geschehen könnte und mögte, seiner zugegen seyenden Ehefrauen Maria Elisabethen übergeben und geschenket hätte, 400 Gülden schreibe Vierhundert Gülden baares Geld an guten gangbaren Sorten, wollte ihr solche hiermit nochmals gerichtlich erb- und eigenthümlich geschenket haben, dergestalt und also, daß sie seine Frau Maria Elisabetha sich dieses Geldes anmassen, besitzen, nutzen, genießen, gebrauchen, und darmit als mit anderm ihrem eigenthümlichen Gelde handeln, wandeln, schalten und walten, thun und lassen möge, gestalten er der Donator und Ehemann sie dessen Ehefrau in die Possess gesetzet haben wollte, ihr auch hieran im geringsten keine Hinderung oder Eintrag geschehen sollte, vielweniger die ihr in denen Ehe-Pacten stipulirte und vermachte Einhundert Rtlr. dermahleinst nach sein des Donatoris und Ehemanns seel. Ableben sollen

abgerechnet oder decourtirt werden, welches ſie die Ehefrau Maria Eliſabetha mit allen Dank acceptirt und angenommen, ihme dem Donatori als ihrem Ehemann dargegen alle Liebe, Ehre und Treu verſprochen, und dahero beyde Theile gebethen, dieſes alles gerichtlich zu regiſtriren, und hierüber eine Donation-Schrift in forma probante auszufertigen.

Wann ich dann dero Zeit allhier beſtallter Rentmeiſter Stadt- und Amt Schultheiß dieſe, des Donatoris Bitte nicht abſchlagen können, und ſolche Donation und Acceptation angeſehen und angehöret; als habe ich ſolche unter dem Amts-Siegel und meines Namens Unterſchrift nicht alleine ausgefertiget, ſondern auch in der Stadt Handelsbuche eingetragen. So geſchehen loco, die et anno ut ſupra

Ihro Königl. Maj. in Schweden Fürſtl. Heßiſches Amt-daſelbſten,

Herrmann Iæger h. t. Rentmeiſter Stadt- und Amt Schultheiß.

Iohann Wilhelm Lotz,

(L. S.)

Copia

Copia B.

Im Nahmen der heiligen Dreyeinigkeit Gottes des Vaters, des Sohns und heiligen Geistes Amen.

Zu wissen sey hiermit, daß im Jahr Christi unsers Erlösers Menschwerdung und Gebuhrt, ein tausend siebenhundert und acht und dreißig Indictione XV. bey glorwürdigster Herrsch- und Regierung des Allerdurchlauchtigsten, Großmächtigsten und Unüberwindlichsten Fürsten und Herrn, Herrn CAROLI VI. erwehlten und gekrönten, Römischen Käysers, zu allen Zeiten, Mehrern des Reichs, Königs in Germanien, zu Castilien, Arragen, Legion, beyder Sicilien, zu Jerusalem, Hungarn, Böhmen, Dalmatien, Croatien, Sclavonien, Navarra, Granada, Toledo, Valenz, Gallicien, Majorca, Sevilien, Sardinien, Corduba, Corsica, Murcien, Giennes, Algarbien, Algeziern, Gibraltar, der Canarischen und Indianischen Insuln und Terræ firmæ des Oceanischen Meers, Erz-Herzogs zu Oesterreich, Herzogs zu Burgundt, zu Brabandt, zu Meyland, zu Steyr, zu Cärnten, zu Crain, zu Limburg, zu Lützenburg, zu Geldern, zu Würtenberg, Ober- und Nieder-Schlesien, zu Calabrien, zu Athen und zu Neopatrien, Fürstens zu Schwaben, zu Catalonien und Asturien, Marg-

(L. S.) Johann Wilhelm Lotz.

grafen des heil. Römischen Reichs zur Burgau, zu Mähren, Ober = und Niederlaußnitz, gefürsteten Grafens zu Habsburg, zu Flandern, zu Tyrol, zu Pfürdt, zu Kyburg, zu Görz und zu Artois, Landgrafen im Elsas, Marggrafen zu Ovistani, Grafen zu Goziani, zu Namur, zu Kußilion und Levitania, Herren auf der Windisch = Markt, zu Portenau, zu Bisenja, zu Molins, zu Salins zu Tripoli und zu Meiseln, Ihro Römischen Kayserl. und Königl. Maj. Regierung und Reiche, des Römischen im 37. des Hispanischen im 45. des Hungarischen und Römischen aber im 39. Jahr, Freytags den 16. May Herr Iohann Wilhelm Loz, Rathsverwandter zu Bacha, mich Endes unterschriebenen geschwohrnen Kaiserl. Notarium von Salzungen zu sich nach Bacha, in seine Wohnstube erbitten lassen, um seinen lezten Willen zwischen seinen Kindern, und seiner jetzigen Ehefrauen aufzunehmen, und nieder zu schreiben; worauf er gegen acht Uhr vormittag drey Rathsverwandte zu Bacha, namentlich Herrn Iohann Daniel Wallern, Herrn Iohann Georg Sellen und Herrn Georg Iacob zu sich in seine Wohnung am Schluß der Bachgassen fordern lassen, und in unser aller Gegenwart seinen Willen dahin erklärete,

1. Sollte seine Tochter Maria Margretha; Herrn Advocaten Hagelgansen Wittibe, sodann seine Enkelin, Herrn Lic. Breithaupts Tochter, beyde aus

der

(L. S.) Johann Wilhelm Loz.

der ersten Ehe, und sein noch zu hoffendes Kind, womit vermuthlich sein jetziges Eheweib Maria Elisabetha schwanger gehe, seine eingesetzte Universal-Erben seyn und bleiben, aber,

2. Was die Kinder ersterer Ehe über ihre materna oder mehr als ihr mütterliches von ihme bereits an seinen ererbten elterlichen und erkauften Gütern und sonst bekommen, sollten dieselbe wieder zu seiner Erbschaft bringen, und

3. Seine sämtliche Kinder vor seine Passiva behörig haften; Hiernächst sollte

4. Seine jetzige Ehefrau Maria Elisabetha alles dasjenige, was er ihr gegeben und gerichtlich beschieden, würklich behalten, sollten auch derselben ihre Funfzig Gülden vor die Trauer, bey seinem Absterben baar ausgezahlet werden, und sein Weib nicht eher aus seinem Hause weichen, biß die Kinder solche 50. Gülden würklich bezahlet, sollte ihr auch solange sein Haus zur Retention und zum ausdrücklichen Unterpfand dafür haften, bis sie vergnügt. Imgleichen

5. Was er Disponent seiner jetzigen Frauen Maria Elisabeth Lotzin in dieser Ehe, an Kleidung

(L. S.) Johann Wilhelm Lotz.

und sonst angeschaft, sollte dieselbe vor sich behalten, wie dann auch

6. Solches seine jetzige Ehefrau wegen ihrer vielen Mühe und Wartung bey seinem langwierigen kränklichen Zustand, seine völlige bewegliche Haabe mit Hausrath, Bett = Leinwerk, Zinn, Kupfer, und übrigen beweglichen Stücken überkommen solle, denn, weil er schon mit seinen Kindern ersterer Ehe alles bewegliche an Haußraht, und sonst getheilet, und ihnen $\frac{2}{3}$ Theile davon bey Antritt der andern Ehe abgegeben, so würden selbige sich so weniger deßfals zu beschwehren haben, endlich

7. Weil sein Herr Schwiegervater der Rathsverwandte und Weinschenk Grebo, viele Mühe und Gänge vor ihn gethan, und abzulegende Stadt- auch andere Rechnungen vor ihn verfertiget; So wolle er demselben seine wenige Kleidung dafür beschieden haben. Weil dann Herr Disponens, nachdem ihm sein declarirter Wille nochmahls deutlich in Unserer aller Beysenn vorgelesen worden, alles und jedes mit seinem Ja Wort wiederum bekräftiget, er auch bey seinen kränklichen Zustande noch bey guter Vernunft und Verstand angetroffen worden; als habe alles und jedes in diese Instruments-Form gebracht, so nebst denen requirirten und adhibirten Zeugen unterschrieben und besiegelt, auch in majorem fidem mit meinem Notariat - Siegel corro-

(L. S.) Johann Wilhelm Lotz.

corroboriret. Actum anno, indictione, regimine menſe, die et loco, quibus ſupra

(L. S.) Iohann Wilhelm Lotz.

(L.S.)

(L.S.) Samuel Iacob Elias Rœmhild, Notarius Cæſareus publicus juratus et requiſitus in fidem

(L.S.) Iohann Daniel Waller, als erbetener Zeuge.

(L.S.) Iohann Georg Sell, erbetener Zeuge.

(L.S.) Georg Iacob, erbetener Zeuge.

(L.S.) Iohann Wilhelm Lotz.

Concordat hac copia cum originali in fidem ſubſcripſit et ſubſignavit.

(L.S.) Herrmann Iæger.

Copia C

Nachdeme Sr. Königl. Maj. in Schweden hochbeſtallter Rentmeiſter allhier, Herr Hermann Iæger, Uns Endes geſetzte zu ſich berufen; und den, allhier verſtorbenen und geweſenen Stadtkämmerer, Herrn Wilhelm Lotzen, lege artis zu beſich-

besichtigen, specialiter aber genitalia, weilen an selbigen sonderlicher äusserlicher Schaden vermuthet werden wollen, in genauen Augenschein zu nehmen, und darüber Unser Videtur an Königl. Hochf. Stadtgericht einzusenden befohlen;

Als seynd Wir heute frühe nebst hier zu Amts wegen abgeordneten regierenden Bürgermeister Herrn Sandtrocken dem Rathsverwandten Herrn Stephani und hiesigen Stadtschreiber Herrn Marggrafen vormittags gegen 9. Uhr in Defuncti Behausung gegangen. dessen Corpus quoad exteriora wohl besehen, an Leibe, Brust, Hals und Kopf nichts, so was ausserordentliches zeigen möchte, gefunden. Sonsten waren die Nägel derer Hände blau, auch die Nates, Dickbeine zur Seiten herunter, bis in die Waden ziemlich sugilliret, wie ein solches auf erlittene Convulsiones oder in warmen Wetter um so viel und leichter geschiehet; specialissime aber wurde begehrtermassen das membrum virile in Augenschein genommen, und folglich befunden: das Scrotum desselbigen war zu beyden Seiten in etwas wund, auch rund um mit zur Fäulnis gehenden schwarzen Flecken befallen. Die ganze Glans penis war vom Præputio denudata in etwas aufgeschwollen, und ebenfals wegen dran empfundener Entzündung zu sphacelirender Schwärze gekommen, wobey alleweil noch S. V. der Urin ausschwitzete. Weil nun Defunctus ein alter abgelebter sehr matt und schwacher Mann und schon geraume Zeit an einer beständigen diarrhæ mithin aber auch

sehr

sehr incommodirenden stillicidio urinæ, auch zuweilen plenaria obstructione desselbigen laboriret; Als ist kein Wunder, daß partes genitales von beyderseits scharfen excrementis leichte wund und angefressen, und zu so viel ehender Sphacelirung besagter Theile Anlaß gegeben werden können. Welches Wir angegebenermaßen, so und nicht anders gefunden zu haben, in bester Form Rechtens attestiren, und mit eigenhändiger Subscription und Corroborirung Unserer gewöhnlichen Pittschaften bescheinigen wollen. Bacha den 26. May 1738.

(L. S.) Iohann Adam Iericho, Med. Lic. et Practicus.

(L. S.) Iean Louis Chaise, Chirurgien.

Daß vorstehendes Visum repertum mit dem mir zur Abschrift vorgelegtem Original in allem gleichlautend concordire, solches bescheiniget. Bacha den 28. Junii. 1738.

I. V. Marggraf.
Iud. Actuar.

CCCIII.

Privat Gutachten.

Aus denen mir communicirten Manual-Acten habe mit mehrerem ersehen, wie dero seelige Frau Mutter, zum Behuf derer Reisekosten, welche dero nunmehro auch verstorbener Herr Bruder der Obristlieutn. von G. nacher Paris empfangen, unter andern eine goldene Repetir-Uhr mit Juwelen besetzt, a 80 Thaler an den Juden Gumbert in anno 1744. verpfändet, und welcher solche Uhr nunmehro gegen offerirten Abtrag des Pfandschillings cum usuris nicht extradiren will, unter dem Vorwand, daß sich diese Uhr verjähret, und an ihn verfallen seye.

Wann nun Ewr. Hochwohlgebohrne und dero Advocat zu wissen begehren, ob der Jude bey denen zu Bescheid instruirten Acten einer beyfälligen Sentenz sich zu getrösten habe, so wird zwaren

RATIONES DVBITANDI.

Von vielen Rechtsgelehrten behauptet, daß nach Verlauf 30 Jahren, ein Pfand verjähret und dem Pfandinnhaber oder Creditori verfallen seye, und dargegen keine Klage statt finde, welches unter anderm behauptet

Wesenbec.

Wesenbec. Consil. 2. num. 94.
Covarruv. 1. variar. Resolut. cap. 9.
Schurff Cent. 1. Consil 69. n. 25.
Hartmann Pistoris Obs. 88.
Cacheran. Decis. 115.

Ex ratione Leg. 3. et 4. C. de Præscript. 30. annorum

L. 1. §. 1. C. de Annal. Except.

quibus in locis traditum est, omnem actionem et omne jus sive privatum sive publicum 30. ad summam 40. annorum spatio excludi, consequenter reluitionem pignoris

Bachov ad Treutl p. 1. pag 63.

cum post tantum tempus præsumatur bona fides, nec eam allegare necessum sit,

Wesenbec. Consil. 2. num. 25.

Gravetta de Antiquit. temp. part. 1. vers. *quæritur* num. 41. et part. 4. vers. *materia* n. 4. 17. et 20.

Vasq. lib. 2. cap. 70 et 73. n. 6. cap. 81. n. 4.
Covarruv. in capite malæ fidei de Reg. jur. in 6to p. 2. §. 8. n. 3.
Alexander vol. 2. Consil. 151. n. 5.

et nec titulo in hujusmodi præscriptione opus esse.

Vasq. 2. illustr. Controvers. cap. 61. n. 7.
Wesenbec. Consil. 5. n. 7.

RATIONES DECIDENDI.

Allein alle dieſe angeführte Rechtsgelehrten ſind in neuern Zeiten durch andere und bewährtere Rechtsgelehrten gründlich und mit offenbahren Geſetzen widerleget worden, daß nemlich die Einlöſung eines Pfandes binnen 30 Jahren nicht præſcribiret, oder verjähret werde,

Vid. L. 1. ff. de Uſucap.

L. 7. §. 4. C. de 30 vel. 40. annor. præſcript.

L. 9. §. 3. ff. de Pignorit. act.

L. 1. §. 2. C. de Annal. Except.

Berlich p. 2. Concl. 3. num. 26.

Carpz. p. 2. C. 1. D. 3. et 4. et D. 5. n. 1.

Gail lib. 2. Obſ. 18. n. 4.

Mynſinger lib. 1. Obſ. 16.

Faber in C. tit. de Reluit. pign. D. 19.

Cothman Vol. 3. Reſp. 38. n. 16.

Boer. Dec. 351. n. 6. p. 2. et Dec. 182. p. 1.

Paris Conſil. 92. n. 12.

Curt. jun. Conſil. 331. n. 8.

Müller ad Struv. Exerc. 41. th. 22.

Hahn ad *Weſenbec.* de Uſurpat. et Uſucap. n. 14.

Franzk. Ex. 5. quæſt. 6.

Græv. lib. 2. Concl. 18. n. 1 et 2.

Gœddeus Vol. 1. Conſil. Marpurg. 28. n. 247. ſeq.

Vultei. Vol. 1. Conſil. 21. num. 258.

Meu. ad jus *Lubec.* lib. 3. tit. 4. art. 4. num. 3. ſeq.

Inſtru-

Instrument. pacis Osnabrüg Cæs. Suecico Art. 5. §. 27. Vers. *Quæ vero* etc.

et quidem ex ratione: Reluitio in mera facultate consistit, quæ præscriptione non tolluntur, at jus reluendi vel offerendi consistit in mera facultate debitoris vel redimentis: ergo.

Et possidens pignus, scientiam habet rei alienæ, ergo præscriptio ob malam fidem locum non habet, possessor vero malæ fidei, nullo unquam tempore præscribit

C. fin. X. de Præscript.

C. Possessor de R. jur. in 6to.

C. si diligenti de Præscript.

adeo ut nec statuto vel lege provinciali contrarium induci possit.

Alexander Consil. 185. n. 7. vol. 2.

quia talia statuta propter conscientiam rei alienæ peccata nutriunt, unde merito non valent.

So halte davor: daß der Jude Gumbert sich einer beyfälligen Sentenz nicht zu getrösten habe, sondern schuldig erkannt werden müsse, gegen Abtrag der 80 Rtlr. cum usuris die verpfändete Uhr zu extradiren.

Theoph. Becker D.

CCCIV.

CCCIV.

SPECIES FACTI.

Der Verwalter Werner heyrathet zum zweyten-mole, errichtet mit seiner Braut gerichtliche Ehe-Pacta und setzet darinnen fest, daß seinem einzigen Sohne ersterer Ehe und dessen Erben die in Besitz habende 4 Acker Sonnenlehn, als ein Fideicommiss-Guth zum Voraus verbleiben sollten, und fals er mit seiner zweyten Ehefrauen Kinder erzeugen würde, so sollte der Sohn ersterer Ehe wegen dieses Fideicomissi denen Kindern zweyter Ehe zur Parification 50 Rthlr. herausgeben, und mit selbigem in Ansehung seiner übrigen Güter und Verlassenschaft in gleiche Theile gehen, der zweyten Ehefrauen auch wegen ihres Gegenvermächtnisses 100 Thaler gesammter Hand bezahlen. Als nun derselbe mit Hinterlassung 1. Tochter zweyter Ehe verstarb, und dieses Kindes Vormund Hermann Stiedenrot das Fideicommiss nicht genehmigen wollte, dieweilen seine Curandin dadurch lædiret, und er præhabito consilio jurisperitorum, belehret worden, daß kein Fideicommiss per pacta dotalia, sondern per testamentum oder per codicillum errichtet werden könnte und müste, kam es auf die Frage an:

QVAE-

QVAESTIO.

Ob das vom Verwalter Werner in pactis dotalibus verordnete Fideicommiß de jure bestehen könnte?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Ansehen nach möchte 1. der Verwalter Werner allerdings Unrecht gethan, und sein Kind zweyter Ehe lædiret haben, wenn derselbe dem Sohne ersterer Ehe, das Sonnenlehn zugewandt, und dem Kinde zweyter Ehe nur 50 Thaler zur Abfindung geordnet: cum pater liberis præjudicare non possit nec debeat,

L. 114. §. 14. de Legat. 1.
L. 1. C. de Bonis matern.
L. fin. §. 4. C. de Bonis quae liberis.

auch 2. nicht weißlich gehandelt, wenn er sein Fideicommiß per pacta dotalia, und nicht per testamentum geordnet. Quia ultimæ voluntates longe favorabiliores sunt, et in iis interpretatio plenior et benignior adhibenda

L. 12. ff. de Reg. Iur.
L. 24. ff. de Reb. dub.

et

et maximus teſtamentorum favor

L. 10. ff. de Inoffic. teſtam.
L. 1. C. de SS. Eccleſ.

ita ut pro iis in dubio judicandum

L. 10. ff. de Inoffic. teſtam.

oder per codicillum, quoniam in his quoque fideicommiſſum conſtitui poteſt;

Arg. §. 2. Inſtit. de Codicillis.
L. 18. in princ. ff. ad Leg. Falcid.
L. fin. §. 2. C. de Codicillis.

RATIONES DECIDENDI.

Indem aber ad 1) pro patre die Rechte behaupten, quod illi viſum fuerit competens, alteri non debeat videri incompetens

Arg. Lib. 16. in fine ff. de Curat furioſi
Conſil. Argent. 1. Conſil. 86. n. 77.
***Decius* Conſil. 181.**

urget enim naturalis ſtimulus parentis ad cogitandum de liberis

L. 36. §. ult. ff. de Excuſat. tutor.

cum nemo melius conſilium, quam pater in liberis ſuis capere credatur

L. 22. §. ult. ff. ad Leg. Iul. de adulter.
L. 4. C. de Sponſal.

ut-

utpote cuius amor inæstimabilis, enixus et ardentissimus

Gravetta Consil. 1 num 2.

ut nec affectus ullus paternum amorem vincere queat

L. fin. C. de Decur.

L. 22. ff. de Adulter.

quapropter ab aliquo redargui non debet

Consil. Marburg. 27. n. 35.

und also nicht zu glauben, daß der Verwalter Werner durch das Fideicomiss seinem Kinde zweyter Ehe præjudiciren, oder dasselbe dadurch an seiner Erb=Portion lädiren wollen;

und ad 2. allerdings in dessen Belieben gestanden, besagtes Fideicommiss sive per modum contractus seu per pacta dotalia, sive per ultimam voluntatem zu errichten.

Constituuntur enim fideicommissa non tantum per ultimam voluntatem, sed etiam ab intestato et inter vivos

§. 10. Institut. de Fideicommiss. hæredit.

L. 1. §. 5. L. 6. §. 1. L. 76. ff. ad SCtum Trebell.

L. 3 et 5. C. Eodem.

L. 1. §. 1 et 9 de Legat. 3.

quemadmodum enim legem rebus suis quis dicere potest, quam vult testando

Nou. 22. c. 2.
L. 120. ff. de V. S.

item etiam contrahendo

L. 10. C. de Pactis.
L. 1. c. de Pact. convent.

et alias quoque argumentum ab ultimis voluntatibus ad contractus, bonum et validum

Arg. L. 46. ff. de Pactis.
L. 24. ff. de Condit. et Demonſtr.
L. 46. ff. de Legat. 1.
L. fin. C. de Reb. alien. non alien.
Gravetta Conſil. 19. n. 7 et 8.

So iſt auch von Gerichts wegen erkannt worden,

DECISIO.

Daß die Ehe-Pacta und das darinnen geordnete Fideicommiſſ vor zu Recht beſtändig zu achten, und der Vormund Stiedenrot mit ſeiner Klage abzuweißen ſeye. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCV.

SPECIES FACTI.

Die Pfännerschaft zu Allendorf, im Nieder-Fürstenthum Hessen ist ein Collegium, welches vor alten Zeiten gestiftet worden, und welches unter andern Einkünften, auch verschiedene Zinsgefälle zu erheben hat.

Diese Zinsgefälle sind aber bey übeler Aufsicht derer Administratorum von anno 1709. bey verschiedenen Debenten in Rückstand gerathen, daß in neueren Zeiten das Collegium eine Revision vorzunehmen und einen besseren Haußhalt einzuführen genöthiget worden.

Da nun nebst andern einer dieser Censiten nemlich der Gradiermeister Christian Bayer sen. in denen Salz-Sooden wohnhaftig, den Erbzinß von einem Gärtgen von 1709. her schuldig blieben, und die Noth erfordern wollen, daß die Pfännerschaft von Hochfürstlicher Regierung zur Untersuch- und Beytreibung aller Rückstände eine Commission impetrirte, wollte besagter Bayer von diesem Erbzins gar nichts wissen, und opponirte in primo termino exceptionem litis alibi pendentis, dieweilen die Pfännerschaft ihn bereits bey denen Sood-Beamten verklaget, eventualiter aber opponirte

er exceptionem præſcriptionis und bat um Abſolution, wobey es auf die Frage ankam:

QVAESTIO.

Ob die opponirte 2. Exceptiones ſtatt finden könnten?

RATIONES DVBITANDI.

Was die erſte Exception litis alibi pendentis anlanget, ſo war es allerdings gegründet, daß die Pfännerſchaft den Gradiermeiſter Bayer vorhin dieſes Erbzinſes halber bey denen Soodbeamten belanget, nachhero aber die Klage erſitzen laſſen, wie dann dieſelbe ſolches ad protocollum nicht ableugnen konnten, mithin davor zu halten, daß dieſelbe ihn Bayer nunmehro nicht bey einem andern Iudicio belangen könnten, vielmehr anzuweiſen, bey dem einmal erwehltem Foro ihre Klage fortzuſetzen,

L. 30. ff. de Iudic.

viam enim, quam quis ſibi elegit, ſequi debet

L. 21. §. fin. ff Quod met. cauſ.
Cap. 6. circa finem de Conſtit.
Cap. 21. de Reg. Iur.

Gleiche Bewandnis hatte es auch mit der opponirten exceptione præſcriptionis, indem die klagende Pfännerſchaft den rückſtändigen Zins von

1709.

1709. mithin von 69. Jahren forderte, in welcher Zeit der Bayer diesen nicht geforderten Erbzinß allerdings præscribiret zu haben, glauben konnte, in mehrerem Betracht, da er sich in bona fide befand, et præstationes annuæ præteritæ præscribi possunt

Cap. 20. X. de Cens.
Mynsinger Cent. 3. Obs. 13.
Gail. lib. 2. Obs. 73.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber ad except. 1. das Iudicium in denen Sooden sich verändert hatte, und die übrige Zinß-Restanten in einem anderen foro ansäßig, mithin die Pfännerschaft nicht zu heissen bey diversen foris zu klagen, litis enim pendentis exceptio cessat mutato per mutatam jurisdictionem causæ judicio

L. 60. ff. de Iudic.
Mev. p. 1. Dec. 214.

so war allerdings erlaubt und rathsam ad forum commune nemlich an die Landes-Regierung sich zu wenden, nnd von daher eine Commission zu Beytreibung sämtlicher Zins-Restanten zu impetriren.

So konnte auch auf die 2. Exception sc. præscriptionis nicht reflectiret werden, da bekannten Rechtens

tens, ist, daß alle præscriptiones ob ætatem adversarii pupillarem

L. 48. ff. de A. R. D.

L. 3. C. de Præscript. 30 vel 40 ann.

et minorennitatem cessiren.

L. fin. C. in quib. caus. in integrum restitutio non est necess.

Struv. Exerc. 45. th. 10.

Da nun alle Collegia jura minorennium geniessen

Arg. Leg. 4 C. ex quib. caus. major.

Cap. 1. X. de Restitut. in integrum.

so konnte die opponirte Præscription auch keine Statt finden, und wurde von Commissions wegen erkannt.

DECISIO.

Daß der Impetrat mit denen opponirten Exceptionibus abzuweisen und schuldig zu erkennen seye, den libellirten rückständigen Grundzins nebst verursachten Kosten specificatione et moderat. salva binnen 4 Wochen sub præjudicio executionis zu bezahlen.

Theoph. Becker D.

CCCVI.

SPECIES FACTI.

In anno 1771. entstand zwischen der Stadt Eschwege und denen angränzenden 2 Dorfschaften Ober = und Nieder Dünzebach pto der Schaafhute auf dem sogenannten Ehfelde und im Hospitals-loche Streitigkeit, wobey lezztere der Stadt Esch-wege 2 Hammel abpfändeten, weshalber diese von Hochfürstl. Regierung Commission extrahirete und zu Bescheinigung ihrer wohlhergebrachten Possession an den Orten quæst. 7 auswärtige Zeugen, die beyde Gemeinden aber 16 Mann von ihren Mit-nachbaren zu Gegenbeweißzeugen denominireten, welche auch beyderseits abgehöret, und deren Aussa-gen partibus publiciret worden

Als nun die beyden Gemeinden sich in ihrem De-ductions-Satze schlechterdings auf die pluralitatem testium gründeten, die Stadt Eschwege aber diese 16 Zeugen als summe suspectos angaben, kam es auf die Frage an:

QVAESTIO.

Ob die Stadt Eschwege bey der bescheinigten Compossession gegen die Gemeinden Ober = und Nieder = Dünzebach zu schützen seye?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Anſehen nach und nach Inhalt derer Zeugen Auſſagen wäre die Stadt Eſchwege bey der angegebenen Compoſſeſſion der Schaafhute nicht zu ſchützen, da es eine bekannte Sache iſt 1) daß die qſt. Hute quaſi als eine res domeſtica zu betrachten, worinnen membra univerſitatis allerdinges zuläßig, um durch deren Auſſagen den Grund und die wahren Umſtände einer Sache zu erfahren

Farinacius de Teſt. tit. 6. Q. 60. num. 450.

Beſonders und da 2. eine bekannte Sache, ubi major numerus teſtium, ibi major præſumitur veritas

Cap. 57. X. de Elect.

teſtesque plures præferendi ſint paucioribus

Cap. 32. X. de Teſt.

Vultej. lib. 2. Conſil. Marp. 30. num. 14.

ideoque probatio per plures teſtes ei anteponitur, quæ ſit per minorem numerum teſtium

Ruinus Conſil. 71. vol. 2.

Sixtinus lib. 3. Conſil. Marp. 8. num. 83.

quoniam integrius judicium eſſe ſolet, quod plurium ſententiis confirmatur

Cap. 21. X. de Offic. Delegat.

folglichen auf die Auſſagen von 16. Zeugen mehr zu trauen als auf 7 Zeugen.

RA-

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber ad 1. die 16 Zeugen allesammt membra universitatis sind, und ihrer eigenen Aussage nach an der streitigen Schaafhute Theil haben, so ist auch auf deren interessirte Aussagen nicht zu reflectiren, Testis enim in sua causa nemo esse potest, testemque in causa ex qua commodum vel incommodum sentire potest, non esse admittendum.

Cap. 5. et 14. X. de Test.
L. 10. ff. et L. 10. C. Eodem.
Sixtinus Consil. Marp. 10. num. 140.
Carpzov. p. 3. C. 3. D. 6. num. 4.

Vielweniger ist ad 2. in substrato auf die Mehrheit der Zeugen Bedacht zu nehmen, da es ebenmäßig bekannten Rechtens ist, quod testibus duobus in specie deponentibus magis credendum, quam mille testibus deponentibus in genere.

Mynsinger Cent. 3. Obs. 76.
Gail. de Pignorat. Obs. 22. num. 12.
Natta Consil. 572. num. 10.
Alex. Consil. 88. num. 8. et 10. vol. 5.

Da nun 2 von der Stadt Eschwege angegebener Zeugen mit vielen Umständen deponiret, daß sie als ehemalige Eschwegische Schäfer mit dem Dünzebacher Schäfer vielfältig in den Orten quæst. gesammtschaftlich gehütet, und Mittag gehalten, und die beyden Gemeinden Ober- und Nieder Dün-

zebach ſolches geſehen, ſich aber niemahlen dargegen gereget, der in copia vidimata producirte Ober-Appellations Gerichtsbeſcheid auch vor verſchiedenen Jahren beyde Theile in der Compoſſeſſion geſchützet, bis ein oder ander Theil in Petitorio ein anderes ausgeführet habe, mithin auf den numerum majorem teſtium nicht zu ſehen,

Menoch. 2. de A. I. Q. Cauſ. 472. num. 24.
Vultej. Conſil. 30. num. 219.

auch nicht demjenigen Theile die Poſſeſſion zu nehmen, worinnen ſich daſſelbe befindet,

Lancellot. de Attentat. p. 2. c. 12. limit. 16. num. 6.

oder gar Repreſſalien zu gebrauchen, quæ jure divino atque humano vetitæ

Mynſinger Cent. 6. Obſ. 1.

et ad ſumma Regalia pertinent

Mev. p. 8. D. 412. n. 7.

So iſt auch von Commiſſions wegen erkannt worden.

DECISIO.

Nachdem impetrantiſche Stadt Eſchwege dasjenige, was ihr durch rechtskräftigen Vorbeſcheid vom 27 Nov. anni præteriti zu erweiſen auferleget worden, und ſie ſich angemaßet, der Gebühr Rechtens dargethan, ſo wird auch dieſelbe bey dem fer-

fernerem Besitz vel quasi der Schaafhute auf dem sogenannten Ehfelde und im Hospitals-Loche in Possessorio geschützet, denen impetratischen Gemeinden Ober- und Nieder-Dünzebach aber das Petitorium reserviret, dabey auch dieselbe in die durch diesen Processs verursachte Kosten, Specificatione et moderatione salva condemniret werden. V. R, W.

publicatum Eschwege den 5. März 1772.

Theophilus Becker D.
vi Commissionis.

CCCVII.

SPECIES FACTI.

In anno 1731. borget Iohannes Dœhle von Iacob Kast ein Capital ad 20 Thaler, verschreibet demselben testante adjuncto sub lit. A sub pacto antichretico einen Fleck Wiesen mit dem Anhange, daß er das Capital binnen Jahres Frist wieder abtragen wolle, woferne er aber solches nicht thun und obbemeldete 20 Thaler nicht wieder bezahlen würde, wollte er sich wegen grosser Wassersgefahr alles Rechts an der Wiese begeben haben.

Als

Als nun Debitor 3 Tage nach Ablauf des Jahrs das Capital offerirte, wollte der Creditor solches nicht annehmen, unter dem Vorgeben, daß er Debitor vermöge seiner Handschrift sich an der Wiese nunmehro alles Rechts begeben habe, dieweilen er binnen Jahres Frist das Capital nicht aufgekündiget und abgetragen hätte, wobey die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob das in der Handschrift befindliche pactum zu Recht beständig, und nach dessen Inhalt die verschriebene Wiese dem Creditori eigenthümlich anheim gefallen seye?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Ansehen nach möchte solches Pactum allerdings gültig, und die Wiese dem Creditori elapso anno anheim gefallen seyn, da der Debitor sich wohlbedächtig darzu verstanden und anheischig gemachet hat, quoniam jus naturale unicuique permittit pro lubitu paciſci, et emolumentum suum quovis modo quærere, si vis dolusve abest, jurisque notissimi est, quod quilibet pacto illud in se recipire possit, quod alias ex natura negotii facere non cogeretur;

L. 90. et 169. de V. S.

L. 48. L. pen. ff. de Pactis.

L. 2. L. fin. C. de Pactis inter emtor. et venditor.

L.

L. 67. ff. Commun. præd.
L. pen. de Evict.

præcipue cum pacta conventa regulariter sunt servanda

L. 1. §. 6. ff. Depositi.
L. 1. ff. de Pactis.
L. 7. §. ult. Eodem.
L. 1. ff. de Constit. pecunia.
L. 84. in fine de R. Iur,
Cap. 1. X. de Pactis.

pactumque rumpere grave est non solum apud jus commune, sed etiam apud Deum, ideoque Prætor dixit: pacta conventa servabo

L. 7. §. Prætor ff. de Pactis.
L. pen. C. Eodem.
***Vultej.* Consil. Marp. 34. n. 112.**

quoniam æquitati nihil magis convenit quam pacta servare

***Surdus* Consil. 183. n. 11. et 345. n. 9. et Dec. 259. n. 5.**
***Menoch.* Consil. 1. num. 226.**

pactumque antichreticum omni jure licitum est

***Gail.* lib. 5. Obs. 3.**
***Mynsinger* Cent. 6. Obs. 71.**

RATI-

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber alle pacta, quæ lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia sed etiam pro infectis habentur, ideoque pactum, ut creditor, si debitor stato die non solvat, emtum habeat, non valet,

L. 3. C. de Pact. pignor.
Cap. 7. X. de Pignor.

cum res oppignorata communiter valore suo debitam pecuniam superat, miserique debitores pecunia egentes, et meliorem fortunam sperantes, facillime in hanc duram conditionem consentiunt, et sic creditoris calliditate legitimo usurarum modo fraus fit.

Trentacing. lib. 3. tit. de Pignor. Resol. 11. n. 15. vers. *pro veritate*
Bachov. tract. de Pignor. lib. 1. cap. 15. num. 17.

Quapropter ad compescendam creditorum asperitatem ad jurandam debitorum fragilitatem et captionem Imperator Constantinus hoc pactum in pignoribus reprobavit.

per Leg. 3. C. de Pact. pignor.
Moller **lib. 2. Semestr. cap. 34.**

quæ lex jure Canonico

Cap. pen. X. de Pignor.

et jure Feudali
C. un. pr. 1 Feud. 27.
approbata est.
So ist auch von Gerichtswegen erkannt worden:

DECISIO.

Daß der Creditor Iacob Kast die verpfändete Wiese an den Debitorem Doehle gegen Abtrag des Capitals deren 20 Rthlr. abzutreten schuldig seye. V. R. W.

Theoph. Becker D.

A.

Ich Endes Unterschriebener bekenne mit meiner eigenen Hand und Unterschrift, daß mir Iacob Kast auf Bitte gelehnet 20 Rthlr. sage Zwanzig Thaler auf einen Fleck Wiesen, welche Wiese ich meinem Creditori völlig zu nutzen auf ein Jahr lang eingebe, woferne ich ihme obgemeldete 20 Rthlr. wiederum in guter Münz-Sorte gegeben, alsdann meine Wiese mir wiederum frey und unbeschwert zu erstatten, sollte ich aber solches nicht, will ich mich alles Rechts daran ergeben haben wegen groser Wasser-Gefahr. Hierbey aber die loskündigung obgemelten Geldes auf 3 Monate mir vorbehalte.

Zu mehrerer Verſicherung habe ich meinem Creditori dieſe Obligation mit eigener Hand und Unterſchrift bekräftiget. So geſchehen den 9ten Junii 1731.

Iohannes Dœhle
Obermüller.

CCCVIII.

Privat Gutachten.

Als vor 2 Jahren des verſtorbenen Amtsverwalter Fabers jüngſte Tochter Nahmens Chriſtina Eliſabeth, welche von mir und deren Vormund Iohann Chriſtian Füllung ihrem Schwager dem Feldſcherer Vellmeden zu Eſchwege in die Verköſtigung, und zu Erlernung des Haußhalts anvertrauet worden, durch einen daſigen in Arbeit geſtandenen Schuhknecht Nahmens Franz Kœhler bey nächtlicher Weile weg, und nach Heiligenſtadt Churmaynziſchen Territorii entführet worden, daſelbſt mit Veränderung ihres Taufnamens zur catholiſchen Religion übergegangen, und ſich mit dem Raptore copuliren laſſen, nunmehro aber auf der Verabfolgung ihrer Erbportion beſtehet, und zu deſſen Behuf von der Churmaynziſchen Regierung zu Heiligenſtadt an die Hochfürſtl. Heßiſche Regie-

rung

rung zu Cassel Intercessionales ausgewürket, und deshalber vom Commissario Bericht erfordert worden, begehret der Vormund zu seiner Legitimation und Achtung über 3. folgende Fragen rechtlich belehret zu seyn, indem er nicht ohne Grund besorge, daß wenn seine Curandin von ihm nichts erhalte, deren Ehemann, als ein liederlicher Kerl, sie mit ihren Kindern nackend und blos fortjagen, und ihm zu Hauße schicken würde.

QVAESTIO 1.

Ob nicht seine Curandin nebst ihrem nunmehrigem Ehemanne schuldig gewesen, über ihr Eheversprechen seinen Consens zu suchen, das Eheversprechen selbst aber der Ordnung gemäs vor dem Stadtgerichte zu Eschwege protocolliren, nachhero auch sich daselbst proclamiren lassen, und darüber Bescheinigung erbitten müssen, und da solches alles nicht geschehen, ob solche Ehe vor gültig zu erkennen seye?

QVAESTIO 2.

Und da dieselbe von ihrem nunmehrigem Ehemanne bey nächtlicher Weile entführet worden, und in Heiligenstadt mit Veränderung ihres Taufnahmens zur Catholischen Religion übergegangen, ob nicht beyde Eheleute sich hierdurch des Crimnis Raptus theilhaftig gemachet und deshalber

in loco delicti vor denen peinlichen Gerichten zu Eſchwege ſich ſiſtiren, und die in denen Rechten auf ſolches grobe Verbrechen feſtgeſetzte Strafe ausſtehen müſten? und wenn ſolches geſchehen

QVAESTIO 3.

Ob nicht ſeine Curandin ſich ihres Erbtheils dadurch verluſtig gemachet, und daſſelbe entweder ihren Geſchwiſteren, oder dem Fiſco anheim fallen müſſe?

RATIONES DUBITANDI.

ad QVAEST. 1.

Was nun die erſte Frage betrifft, ſo möchte dieſelbe negative zu beantworten, und der Curator ohne Sorgen ſeyn, daß er ſeine Curandin nicht bey ſich behalten, indem zu einer Ehe weiter nichts als beyder Theile Conſens erforderlich iſt

L. 30. ff. de Reg. jur.

und ohne Rückſicht des Curatoris oder deren Anverwandten lediglich auf den Conſens derer Verlobten zu ſehen

L. 8. C. de Nuptiis.

indem der Conſenſus parentum et curatorum nur ex honeſtate, nicht aber ex neceſſitate erfordert wird

Can. 2. Cauſ. 27. q. 2.
Can. vlt. Cauſ. 32. q. 2.
Cap. 6. X. de Raptoribus..

auſſerdem auch res difficillima iſt virginalis pudicitiæ cuſtodia, cui adſervandæ ne Argi lumina ſufficiunt,

Sande Dec. lib. 2. tit. 1. Def. 5.
Briſſonius de Iure connub.

hinc tritum: daß ehender 1 Meze Flöh zu wahren, als ein verliebtes Mädchen,

Derohalben dann auch unnöthig zu ſeyn ſcheinet, daß die Curandin Anna Chriſtina Faber ſeinen des Curatoris Conſens ſuchen, ihr Eheverſprechen gerichtlich protocolliren, ſich in Eſchwege proclamiren, und darüber ein Atteſtat zu bitten, oder ſich daſelbſt copuliren zu laſſen.

RATIONES DECIDENDI.

ad QVAEST. 1.

Dieweilen aber alle heimliche Eheverſprechungen in jure Canonico

Can. 2. q. 5. cauſ. 30.

und in denen Heßiſchen Landesgeſetzen und Kirchenordnung äuſſerſt verpönt ſind, und verordnet iſt,

(a)

daß selbige in præsentia parentum vel tutorum seu Curatorum geschehen sollen

Heßische Kirchenordnnng, von Einsegnung derer Eheleute cap. 10. pag. 403. et 404.

(b)

daß alle Eheversprechungen von der Obrigkeit wo die Braut wohnet protocolliret werden sollen

Verordnung wie es hinkünftig mit denen Eheverlöbnissen gehalten werden solle vom 8ten Januarii 1723.

(c)

und wenn eine Weibsperson auſſer Landes heyrathet daß selbige an beyden Orten zmahl proclamiret, und die Prediger vicissim darüber einander Bescheinigung ertheilen sollen

Heßische Kirchenordnung von Einsegnung der Eheleute cap 12. §. 2.

andergestalten als ungültig die Ehe erkannt werden solle,

Verordnung wegen heimlicher Verlöbniß vom 18ten Dec. 1682 und 11 Sept. 1717.

(d)

besonders wenn die Brautleute sich an catholische Oerter verfügen und heimlich copuliren lassen, worauf sie auf den Betretungsfall so fort arresti-

ret, und in das Casselische Zuchthauß abgeführet werden sollen

Verordnung wegen verbothener Copulation auſſer Landes vom 24ten May 1721.

DECISIO.

So kann die Ehe zwischen der Christinen Elisabeth Faberin und deren Ehemann Franz Kœhler de jure nicht bestehen, und muß als ungültig erkannt und angesehen werden.

ad QVAEST. 2.

RATIONES DVBITANDI.

Möchte das Crimen raptus in subſtrato keine Statt finden, da die Faberin gutwillig mit ihrem Ehemanne des Nachts fortgegangen, mithin darzu nicht gezwungen worden, kein Raptus auch jure Canonico in volentem licet etiam sub poteſtate fuerit, verübt wird,

C. 2. et 6. de Rapt.

Maſcard. Concl. 1235. de Probat. n. 13.

Sanchez lib. 7. de Matrimon. Diſp. 12. num. 6.

wenn auch gleich ein Raptus in ſponſam invitam begangen wird

Azor. lib. 3. Inſtit. Mor. c. 14. q. 3. et c. 15. not. 2.

indem das jus Canonicum die diſpoſitionem juris civilis geändert, ut raptus non dicatur, quando quis ſponſam ſuam volentem abducit, licet parentes reclament

Cap. pen. X. de Rapt.
Can. Lex illa. cauſ. 36. q. 2.

welches heutiges Tages obſerviret wird

Lyncker in Analect. ad Deſſel. jus Can. lib. 5. tit. 17. q. 2. et lib. 4. tit. 1. q. 10.

und in welchem Falle nur eine poena extraordinaria Statt hat.

Boer. dec. 316. n. 4.
Carpz. in Pract. Crim. p. 1. Q. 40. n. 28.

RATIONES DECIDENDI.

ad QVAEST. 2.

Das Crimen Raptus aber, welches in jure crimen peſſimum genennet,

L. 54. C. de Epiſcop. et cleric.

und im Römiſchem Reiche beſonders beobachtet wird, möchte in caſu præſenti ſine diſtinctionc an ſit vacans vel nupta, ſtatt finden, obgleich die Faberin ſich gutwillig entführen laſſen

C. 36. q. 1.
Beſold p. 2. Conſil. 40.
Harpprecht ad §. 8. Inſtit. de Publ. Iudic.

cum hocce crimen commitatur non ſolum per vim apertam, ſed etiam pro tali habetur, ſi fœmina malis artibus, perſuaſionibus, blanditiis, donationibua ad conſenſum inducta, ſiquidem

ſeducta pro invita ducitur, et perſuaſio in actibus illicitis violentia gravior eſſe cenſetur

L. 1. §. 3. ff. de Serv. corrupt.
L. 3. §. 5, ff. de Homin. libero exhib.
***Farinac.* Pr. Crim. q. 145. n. 9.**
***Menoch.* A. I. Q. lib. 2. caſ. 291. n. 15.**

vel ſi fit contra voluntatem eorum, in quorum tutela, cura et cuſtodia eſt abducta, hinc nihil refert, fœmina conſenſerit nec ne, ſi fiat invitis parentibus, cognatis, conſanguineis et inſciis tutoribus, curatoribus, utpote quibus ſemper libera poteſtas hoc crimen et admodum atrocem injuriam vindicandi conceditur, hosque modos Imperator in dict. artic. 118 comprehendit ſub vocab. **Unehrlicher Weiſe wider des Vaters Willen**

***Beſold.* Conſil. 40.**

nam voluntas raptæ rationem formalem non excludit, neque illa reſpicitur, hinc Iuſtinianus dicit: *ſive volentibus ſive nolentibus virginibus ſive aliis mulieribus*

L. 54. C. de Episcop. et cleric.
***Nov.* 143. et 150.**
***Ordinat. Crim. Carol.* dict. art. 118.**

ibi: **Unangeſehn, ob ſie ihren Willen darzu giebet**

und wobey beſonders zu merken, daß der Kœhler ſeine Ehefrau ante Copulationem fleiſchlich erkannt hat.

Nou. 143.
Lyncker Reſp. 143.

alias via ad turbandam publicam tranquillitatem, inſimulque omnium virginum ſeductionibus ac ſubornationibus aperiretur

Theodoric. c. 6. aph. 8. n. 10.
Matthæus de Crim. lib. 48. tit. 4. c. 2. n. 6.

wobey das jus Canonicum in hoc delicto keine Statt findet, ſondern bey der in jure civili feſtgeſetzten Strafe, beſonders in terris proteſtantium, ubi delictum hocce commiſſum eſt, nemlich bey der poena gladii verbleiben muß,

L. 5. §. fin. ff. de Vi publica
L. un. C. de Rapt. virgin.
§. 8. Inſtitut. de Publ. Iudic.

der Faberin ihre Transgreſſio ad Religionem Catholicam auch nichts helfen kann, cauſa religionis cauſam non decet obtendere ad id, quod plane inniquum eſt.

L. 43. de Religioſ.
L. pen. in quib. Cauſ. pign. tacite contrah.

DECISIO.

So halte davor daß die zweyte Frage affirmative zu beantworten, und beyde Eheleute vor dem peinlichen Gerichte zu Eschwege sich sistiren, und rechtliches Erkenntnis abzuwarten schuldig und gehalten seyen.

RATIONES DVBITANDI.

ad QVAEST. 3.

Die 3. Frage ist unter denen Rechtsgelehrten noch nicht völlig entschieden und ausgemacht, indem besonders Pirhingius ad tit. de Rapt. sect. 1. §. 3. n. 17. in fine davor hält, daß die amissio bonorum in casu, wenn das Matrimonium inter raptorem et raptam erfolget, keine Statt habe, und mit keiner Strafe, oder doch nur pœna extraordinaria beleget werden könne.

Decianus in Pr. Crim. lib. 8. c. 7. n. 34.
Farinac. qu. 145. n. 209.

RATIONES DECIDENDI.

ad QVAEST. 3.

Dieweilen aber die mehreste auf die Novellas 143. et 150. sich beziehen, und auf die Confiscationem

tionem bonorum erkennen, hiermit auch *Stryck* ad lib. 48. ff. tit. 5. §. 30. übereinſtimmet.

Vid. præjudicium d. loc.

DECISIO.

So halte davor, daß der Faberin ihre Erbportion ihren Geſchwiſtern zu adjudiciren, und derſelben von der Vormundſchaft nicht das geringſte zu verabfolgen ſeye.

Theophilus Becker D.

CCCIX.

SPECIES FACTI.

Dem Freyherrlichen von Verſchüriſchem Verwalter Zacharias Fiſcher zu Solz war der Müller Bohn 50 Thlr. Capital und 10 Thlr. Intereſſen auf eine gerichtliche Obligation ſchuldig, weshalber erſterer beſonders der aufgelaufenen Intereſſen halber bey Gerichte klagte und Beſcheid erhielte, daß das pro hypotheca verſchriebene Unterpfand an den Meiſtbiethenden verkaufet, und damit der Creditor befriediget werden ſollte.

Ehe es aber zur Execution und Subhastation des verschriebenen Unterpfandes kam, trat des Bohns sein Schwiegervatter in das Mittel und bezahlte die 60 Thlr.

Als nun der Verwalter Fischer dieses Capital wiederum an den Friederich Wilfs gegen eine gerichtliche Obligation ausgelehnet, und 1 Jahr verflossen war, so offerirete der Debitor von dem Capital derer 50 Tlr. die Interessen ad $2\frac{1}{2}$ Thlr, mit dem Zusatze, daß er sich von einem Advocato belehren lassen, wie er nicht schuldig seye von denen 10 Thlr. Interessen, welche zum Capital geschlagen worden, wiederum Interessen zu geben, worüber es abermahlen zur Klage kam, uud die Frage entstand.

QVAESTIO.

Ob der Friedrich Wilfs von denen 10 Thlr. Interessen, wiederum Interessen, mithin usuras usurarum zu geben schuldig seye?

RATIONES DVBITANDI.

Nun ist es zwaren eine bekannte Sache, quod usuræ usurarum non debeantur

L. 29. ff. de Vsuris.
L. 28. C. Eodem.

sicut

ſicut nec acceſſionum acceſſiones, nec commodorum commoda, nec fructuum fructus

L. 51. §. 1. ff. de Hæredit. petit.
L. 15. ff. de Vſuris et Fructibus.

et uſuras uſurarum exigere ſub pœna infamiæ

L. 20. C. ex quib. cauſ. infam. irrogat.

nec non juris teſtandi, et honeſtæ ſepulturæ denegatione prohibitum ſit,

C. 3. X. de Uſur. præd. Mandat.
Confer. **Heßige Oberappellat. Decis. Tom. 1. Dec. 61.**

und man ſollte faſt davor halten, daß dasjenige was dem Creditori Fiſcher bey ſeinem erſten Debitore Bohn nicht erlaubet war, ꝛc. Zinſen von Zinſen zu fordern, ſolches noch weniger bey dem zweyten Debitore Wills demſelben zuzuſtehen, ſondern derſelbe die offerirte $2\frac{1}{2}$ Thlr. vom Capital derer 50 Thlr. anzunehmen ſchuldig ſeye.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber juris notiſſimi iſt, quod mutata debitoris perſona, uſuræ uſurarum ſint licitæ

L. 28. §. fin. de Adminiſtrat. Tutor.
L. 11. de Vſuris.
Carpz. **p. 2. C. 30. D. 48.**
Wernher **p. 5. Obſ. 86. et in Supplem. novis ad eandem obſervat.**

Horn

Horn claſſ. 16. R. 14. p. 1252 b.
Berlich. p. 2. Dec. 268.
Brunnemann ad Leg. 58. n. 4. ff. de Adminiſtrat. Tutor.
Molinæus de Contract. Vſurar. Q. 77. n. 602.

quia uſuræ in aliam translatæ perſonam, naturam uſurarum amittunt, et ſortis qualitatem ac titulum indicunt, ut hinc ex nova quadam obligatione uſuræ ſortis a tertio veniant præſtandæ

Carpz. in Aſylo Debit. c. 1. th. 30. num. 367.
Berlich dicto loco ibique DD.

wornit auch die Billigkeit et praxis quotidiana übereinkommt, derohalben dann erkannt worden.

DECISIO.

Daß Beklagter Einwendens ohngehindert ſchuldig ſeye, das Capital derer 60 Thlr. de præterito et in futurum völlig zu verinteriſſiren, und dem Kläger die verurſachten Koſten zu erſetzen.

public. Solz, den 12. Junii 1756.

Theoph. Becker D.

CCCX.

SPECIES FACTI.

Anna, George Gebhardts Wittib verstirbet in anno 1764. mit Hinterlassung einer einzigen Tochter und verschiedener Activorum, welchem Kinde Peter Isserhains zum Vormund bestellet, und ihme das Inventarium über seiner Pupillin Haabseeligkeit extradiret wird.

Nach Ablauf eines Jahres als in anno 1765. kommet ein erbschaftlicher Debitor Nahmens Balthasar Hornung und offeriret sein schuldiges Capital von 100 Thaler nebst 1 jähriger fällig seyender Interesse mit dem Begehren, daß ihme der Vormund das Capital und Interessen abnehmen, und ihme dargegen seine Obligation extradiren möchte, worzu sich aber derselbe nicht verstehen will, mit dem Vorwande, daß er dieses Capital vor jetzo nicht sicher unterbringen könnte, so daß der Debitor genöthiget wird, an den Vormund einen gerichtlichen Befehl auszuwürken, das Capital mit 1 jähriger Interesse anzunehmen, dem aber der Vormund keine Folge leistet.

Hierbey lässet es der Debitor bewenden, schweiget 1 ganzes Jahr stille, und offeriret in anno 1766. abermahlen das Capital mit 1 jähriger Interesse, wobey der Vormund sich erkläret das Capital anzuneh-

zunehmen, bestehet aber darauf, daß der Debitor nunmehro die Interessen von 2 Jahren, dabey bezahlen solle.

Da nun der Debitor sich hierzu nicht verstehen will, dieweilen der Vormund in mora accipiendi gewesen, und dem gerichtlichen Befehle keine Folge geleistet, so entstund die Frage:

QVAESTIO.

Ob bey so bewandten Umständen der Debitor schuldig seye 2 jährige Interessen zu geben, da der Vormund so wenig das Capital als die verfallene 1 jährige Interessen annehmen wollen, mithin in mora accipiendi gewesen, ja sogar deme dieserhalb ausgewürktem gerichtlichen Befehle kein Genügen geleistet?

RATONES DUBITIANDI.

Dem Ansehen nach möchte der Debitor nicht schuldig seyn 2 jährige Interessen zu geben da der Vormund das offerirte Capital nebst einjähriger gefällig gewesener Interesse nicht annehmen wollen, und deme dieserhalb ausgewürktem gerichtlichen Befehle keine Folge geleistet, das doch derselbe omni jure zu thun schuldig gewesen, und wobey demDebitori keine mora imputiret werden können.

Iussus

Iuſſus enim et mandatum judicis excuſat, qui parendi neceſſitatem habet

L. 10. §. ult. ff. de his quibus ut indign.
L. 13. ad Legem Falcidiam.
Berlich **p. 1. D. 25.**

et maxime excuſat a mora

Alexander **conſil. 119. num. 12.**

et ab intereſſe

Cardinal Tuſch **concl. 480. num. 17.**

curſumque uſurarum ſiſtit, ita ut Debitor amplius conveniri nequeat, ſed et pignorum, et fidejuſſorum obligationem tollat

L. 19. C. de Uſuris.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber der Debitor das Capital 2 Jahr genutzet, und allerdinges ſchuldig geweſen, daſſelbe auch mit 2 jähriger Intereſſe zu bezahlen, debet enim uſuras qui re fruitur, etiamſi in mora non fuerit.

L. 13. §. 20. ff. de Act. Emti.
L. 5. C. Eodem.
L. 2. C. de Vſuris.
Mevius **p. 6. Dec. 33.**
***Cavarruv.* lib. 3. Reſolut. cap. 4.**

ne locupletior cum alterius damno fiat

L. 206.

L. 206. de Reg. jur.

und des Debitoris Schuldigkeit gewesen da der Vormund das Capital mit 1. jähriger Interesse nicht annehmen wollen, dasselbe gerichtlich zu deponiren, cum depositio judicialis modus solvendi sit, et ab omni obligatione liberet

L. 9. C. de Solut.

Lauterbach Colleg. theoret. pract. libr. 46. tit. 1. §. 46.

Carpz. p. 2. C. 30. D. 14. n. 1 et libr. 5. Resp. 99. n. 30. et Resp. 100. n. 2.

Berger Oecon. jur. lib. 3. tit. 15. thes. 5. n. 2.

wobey in substrato hauptsächlichen eintrift, daß die Sache jura einer Minorennin betrifft, welche bekannten Rechten nach allen ersinnlichen faveur genieset, toties enim pupillis et minoribus subveniendum est, quoties de læsione constat

L. 4. C. quib. in caus. in integrum restitutio necessaria.

L. 2. C. de Præd. minor.

derohalben dann auch von Gerichtswegen erkannt worden.

DECISIO.

Daß der Debitor Einwendens ohngehindert das Capital derer 100 Rthlr. mit 2 jähriger Interesse ad zehn Rthlr. zu bezahlen schuldig seye. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCXI.

Privat Gutachten.

ſuper Receptione Iudæorum.

Ewr. Hochwohlgebohrne haben mich unterm 11. Martii h. a. mit einem Schreiben beehret und bekannt gemachet, daß ſich ein Jude Nahmens Moſes Cappel bey Ihnen angegeben und gebeten, denſelben mit ſeiner Ehefrauen und 1 Sohne aufzunehmen, mit dem Begehren meine Meynung zu eröfnen, ob es dero Hinterſaſſen nützlich und erſprieslich ſeye in der Gemeinde N. N. dieſen Juden zu recipiren, worinn bekanntermaßen dergleichen vorhin niemahlen gewohnet habe; So iſt es zwaren eine bekannte Sache, daß in vielen Städten und Dörfern hieſiger Lande die Juden recipiret ſind, es aber auch bekannt, daß dieſelbe einzig und allein ob ſpem converſionis, wie in vielen auswärtigen Königreichen und Landen, als auch in denen mehreſten Provinzen des heiligen römiſchen Reichs aufgenommen und denenſelben zu ihrer Subſiſtence einiger Handel und Nahrung in gewiſſen Schranken erlaubet worden.

Nachdem aber ſchon von uralten Zeiten dieſelbe gegen die Chriſten ſich dieſes benefi.ii mißbrauchet, und durch Meidung aller ſauren Arbeit mit der Zeit dem gemeinen Weſen, und durch den übermäßi-

mäßigen Wucher die arme Christen in ihren Nöthen ausgemergelt, und auf andere unzählbare Arten, deren Schweiß und Blut an sich gezogen, so daß man mit allem Fug von selbigen sagen kann: quod pauperes miserrime deplument, extenderent, trucidentque, dum nullibi serunt, metere vero nunquam desiniunt, cocta et cruda devorant, nunquam saturi, quibus, sive sterilè sive fertile sit solum, menstruos fert Luna et Sol annuos census, uti conquæritur.

Ventur. de Valent. in Parthen. litigios. lib. 1. cap. 13. num 32.

Aus solchen Bewegursachen dann auch Kayser Vespasianus nicht allein gegen dieselbe und deren Wucher eine fiscalische Inquisition formiren, und deren Vermögen einziehen, sondern auch derselben über 1100000 mit Hunger und Schwerd hinrichten, und noch bey 100000 zu Sclaven machen, und öffentlich verkaufen lassen testante

Lather. de Cens. lib. 3. cap. 23. n. 46.

So sind auch von dem Könige Ferdinando in Hispanien anno 1491. zu einer Zeit über 24600 Juden aus dem Reiche vertrieben worden.

Nichtweniger ist bekannt, wie des heiligen römischen Reichs deutscher Nation von so vielen Jahren her an Ausschaffung derer Juden gearbeitet, und wie eben diese Materie in publicis Comitiis vorgekommen, und wie dem jüdischen Wucher ad in-

terim zu steuren, so vielfältige Verordnungen gemachet worden, als davon verschiedene Recessus imperii und Ordinationes politicæ überall Zeugnis genug abgeben, welches wucherliche Wesen dann auch eben die Ursache gewesen, daß testante historia patriæ nostræ die Juden zu Erfurt und Northausen ehedessen mit Feuer und Schwerd hingerichtet, und nach der Zeit weder in diesen Städten, noch in denen Sächsischen, Braunschweigischen und Würtenbergischen Herzogthümern, wie auch vielen anderen Provinzien und Reichsstädten die Juden keinesweges geduldet oder aufgenommen worden.

Dannenhero auch überhanpt von denen Politicis die Ausschaffung derer Juden dem gemeinen Wesen sehr nützlich und zuträglich gehalten wird:

Confer. *Gail* lib. 2. Obs. 5. n. ult.
Menoch. de A. I. Q. lib. 2. Q. 398.

und ich halte unvorschreiblich davor, daß Ewr. Hochwohlgebohrne nach dem bekannten Sprichwort:
Ut damno absque Caper nunquam retinetur in horto
Sic nec Iudæus sine damno in plebe fovetur,
wohl thun werden, wenn sie besagte Juden nicht recipiren.

Doch stelle dieses Dero Belieben anheim, und verbleibe zu allen Dienstgefälligkeiten bereit

Theoph. Becker D.

CCCXII.

CCCXII.

SPECIES FACTI.

Philipp Rexrods 2 Söhne ersterer und zweyter Ehe vertheilen sich nach ihres Vaters Tode, jeder nimmt von der Masse seine Materna zum voraus ab, in Ansehung derer Paternorum aber vergleichen sich dieselbe mit Zuziehung ihrer nächsten Anverwandten, errichten einen schriftlichen Vergleich und lassen denselben gerichtlich confirmiren.

Ein halbes Jahr hernach impugniret der noch unverheyrathete Sohn 2ter Ehe diesen Vergleich mit dem Vorgeben, daß der Vater dem Sohne ersterer Ehe bey seiner Verheyrathung freye Hochzeit, verschiedene Kleidungsstücke, Hausgeräthe, Vieh und über 100 Rthlr. baar Geld mitgegeben, das ein Ansehnliches beträfe, und wodurch er exclusive des noch gesammtschaftlichen Elterlichen Wohnhauses auf die Helfte lædiret seye, bittet, daß der Vergleich rescindiret, und der Sohn erster Ehe in Ansehung des Empfangs zur eydlichen Manifestation und Vergütung angehalten werden möchte.

Der Sohn ersterer Ehe gestehet zwar den allegirten Empfang, will sich aber zur Manifestation nicht bequemen, fundiret sich schlechterdinges auf den gerichtlich confirmirten Vergleich und negiret die

Læſion, beſonders da der verſtorbene Vater freye Macht gehabt mit dem Seinigen zu thun was er gewolt. Wobey die Frage entſtund:

QVAESTIO.

Ob der gerichtlich confirmirte Vergleich zu reſcindiren ſeye?

RATIONES DVBITANDI.

Da der Sohn erſterer Ehe den allegirten anſehnlichen Empfang eingeſtanden und die Læſion dadurch öffentlich am Tage lieget, ſo ſollte es ſcheinen, daß der Vergleich ſchlechterdinges aufzuheben, und der Sohn erſterer Ehe zur Manifeſtation des bey ſeiner Verheyrathung Empfangenen angehalten, und nach deſſen Erfolg, prævia taxatione, die Halbſchied des Empfangenen dem Sohne zweyter Ehe verabfolget werden müſſe, um damehr, da derſelbe vorhero nicht gewußt, daß ſein Bruder bey ſeiner Verheyrathung ſo anſehnlich ausgeſtattet worden, is enim, qui inducitur, non tam tranſigit, quam decipitur

L. 9. §. 2. ff. de Tranſact.

ideo tranſactio ad illa occulta non extenditur

L. 3. et 19. C. de Tranſact.

nam tranſactio conſenſum requirit

L. 11. C. de Tranſact.

qui

qui non est in ignorante et errante

L. 15. ff. de Iurisdict.

et decepto

L. 7. §. 1. ff. de Dolo malo

et quamvis re ipsa quadantenus decipere se invicem contrahentes possint

L. 17. §. pen. ff. de Minorib.

so muß doch dabey kein dolus begangen werden,

L. 8. et seqq. ff. de Dolo malo

dahero dann auch alles in substrato per ignorantiam et errorem eingegangen worden, in divisione vero hæreditatis hoc juris est, quod ex ignorantia et errore facta non officiant dividenti

L. 3. C. Commun. utr. judic.

L. 4. C. de Jur. et fact. ignorant.

L. 36. in fine ff. Famil. herciſc.

Berlich p. 2. D. 263. n. 39.

Gail lib. 2. Obſ. 139. n. 4.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber bekannten Rechtens ist, daß was die Gebrüdere Rexrod mit Mund und Hand einander zugesaget und versprochen dasselbe auch zu halten schuldig und mit keinem Worte darwider zu handeln vermögend seyen, cum nihil tam con-

gruum fidei humanæ ſit, quam ea, quæ inter partes placuerunt, ſervare

L. 1. pr. ff. de Pactis

et quod ſemel placuit, diſplicere non poſſe

C. 22. de Reg. juris

præcipue in tranſactione, ſolam enim tranſactionis cauſam ſufficientem eſſe, ut ei ſtetur, ſive plus, ſive minus re vera debeatur

L. 11. C. non numerat. pecun.

L. 23. C. de Tranſact.

adeo, ut ne quitem ſub prætextu inſtrumentorum, quæ poſt reperiantur, reſcindi queat

L. 19. C. de Tranſact.

ne quidem principis Reſcripto

L. 16. C. de Tranſact.

exemplo rei judicatæ

L. 2. L. 4. C. de Re judic.

cui comparatur

L. 20. C. de Tranſact.

excluditque tranſactio omnem poenitentiam

L. 39. C. de Tranſact.

L. 13. L. 24. L. 41. et tot. Tit. C. eodem.

alioquin nullus eſſet litium finis, ſi proprio ſuo facto contravenire poſſit, quod ſua manu ſub ſcri-

ſcripſit et ſigillavit, atque ita probavit, quod pugnaret contra omnia jura et æquitatem welches alles Statt findet, wenn man gleich entweder hintergangen, quia contrahentes ſe invicem circumvenire

L. 16. §. 4. ff. de Minor.
L. 6. et 8. C. de Reſcind vend.

et mitius loquendo, invicem ſe circumſcribere licet

L. 22. § fin. Locat. Conduct.

præcipue in tranſactionibus, ubi etiam læſio ultra dimidium non attenditur, ſiquidem in iis, ex longe receptiori inter interpretes ſententia, ſilet prorſus, omne L. 2. C. dc reſcindenda vendit. remedium

L. 78. §. fin. ff. ad Trebell.
L. ult. in fine C. de Plus petit.
Gail lib. 1. Obſ. 70. n. 6.
Mynſinger 1. Obſ. 33.
Donellus in *Leg.* 2. C. de Condict. indeb.

In mehrerem Betracht da in dem Tranſactions-Inſtrumento die Clauſula: Alles treulich und ſonder Gefärde, befindlich iſt, quæ clauſula importat dolum malum abeſſe, abfuturumque eſſe

Beſold Theſaur. pract. lit. T. verb. Treulich.
Berlich. p. 2. Concl. 24. n. 64.
Schæfer Q. 42. p. 3.

das Abkommen auch von beyderſeits Contrahenten an Eydes Statt getroffen worden, quæ promiſſio juramento æquiparatur, et pro juramento corporali præſtito habetur

C. 3. X. de his quæ vi met.

C. 2. X. de Fidejuſſ.

C. 26. de Iurejurand.

Beſold. Theſaur. Prct. lit. A. verb. Ayd an Eydes ſtatt ibique plura.

Hauptſächlichen aber daß der quæſt. Vergleich gerichtlich confirmiret worden, in welchem Falle keine læſiones ſtatt finden, idque propter auctoritatem judicis, et, ne illa, quæ in judicio geſta ſunt, facile convellantur

L. 19. C. de Teſtam.

C. 1. de Tranſact.

Carpz. p. 2. C. 34. D. 4.

Schilter Exerc. 9. §. 20.

Wernher ſel. Obſ. for. p. 6. Obſ. 474.

Berger Dec. 515.

wobey noch eintritt, daß der Vater freye Macht gehabt, ſeinem Sohne erſterer Ehe zu aſſiſtiren, patri enim, quod fuit competens viſum, alteri videri incompetens non debet

Arg. L. 16. in fine ff. de Curat. furios.

Decius Conſil. 181.

Conſil. Argent. 1. Conſil. 86. num. 77.

urget

urget enim naturalis ſtimulus parentis ad cogitandum de liberis,

L. 36. §. ult. ff. de Excuſat. tutor.

ita filia patrem non poteſt inquietare, et dicere, ſe incongrue eſſe dotatam, cum nemo melius conſilium quam pater in liberis ſuis capere credatur

L. 22. §. ult. ad Leg. Iul. de Adulter.
L. 4. C. de Sponſal
Paris **Conſil. 106. n. 47. vol. 4.**
Gravetta **Conſ. 1. num. 2. vol. 1.**

Derohalben dann auch erkannt worden

DECISIO.

Daß es bey dem gerichtlich confirmirten Transact ſchlechterdinges zu laſſen, und der Kläger mit ſeiner Klage abzuweiſen. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCXIII.

SPECIES FACTI.

Johannes Adorf verheyrathet seine Tochter an Philip Meneken, und als dieser ohne Kinder von seiner Frauen verstorben, gesellet sich die Wittib an einen Schuhmacher Namens Pfeifer, und will denselben heyrathen, der Vater aber will in diese Heyrath nicht consentiren; Da nun die Tochter bey dem Pfarrer des Orts behauptet, daß sie sich belehren lassen, wie sie unter der väterlichen Gewalt nicht mehr stünde, und ohne dessen Einwilligung heyrathen könnte wie sie wollte, so entstund die Frage:

QVAESTIO.

Ob die Tochter, die Menekische Wittib, bey ihrer vorhabenden zweyten Verheyrathung den väterlichen Consens zu impetriren schuldig seye?

RATIONES DVBITANDI.

Wenn es eine bekannte Sache ist, daß diejenige Tochter, welche der Vater verheyrathet aus seiner Familie herausgehe, in ihres Ehemannes Familie aber eintrete, und dadurch die vorherige väterliche Gewalt gänzlich erlösche, und daraus folge, daß selbi-

selbige nicht nöthig habe bey einer anderwärtigen Verheyrathung den väterlichen Consens nochmahlen zu suchen und zu impetriren, als welcher durch die erste Heyrath einmal erloschen ist

jus enim patriæ potestatis semel extinctum revivisere non potest

L. vlt. ff. de his qui sui vel alien. juris.
L. 12. *L.* 41. ff. de Adopt.
L. 6. C. de Sentent. pass.
Möller p. 2. C. 10. n. 7. et 8.
Mev. in jus *L*übecens. lib. 1. tit. 3. n. 26.

et siquidem hodie apud omnes fere populos inductum et receptum est per matrimonium solvi patriam potestatem

Berlich p. 2. Concl. 11. n. 33 usq. ad 44.
Mev. dict. loco n. 25.
Herman Vultej. ad §. vlt. Institut. quibus modis jus patriæ potestat. solv. n. vlt.
Hering de Fidejuss. cap. 7. n. 622.
Rauchbar p. 2. Q. 18. n. 24.
Reussner Dec. 10. n. 9. lib. 1.

so sollte es fast scheinen, daß die Menekische Witib bey ihrer zweyten Verheyrathung nicht nöthig habe um den väterlichen Consens abermahlen zu bitten.

RA-

RATIONES DECIDENDI.

Da aber die Kinder beyderley Geſchlechts ſo oft ſie ſich verheyrathen, den väterlichen Conſens zu impetriren ſchuldig und gehalten ſind.

Vid. Heßiſche Verordnung von heimlichen Verlöbniſſen.

Liberi enim indifferenter, ſive adhuc ſint in patria poteſtate ſive non, indeque etiam viduæ ad nuptias denuo contrahendas parentum conſenſum expetere tenentur,

Carpz. in Iurispr. Conſiſt. lib. 2. tit. 3. D. 49. n. 6.

cum jure civili patria poteſtas per matrimonium non ſolvatur

L. 20. ff. ad *Leg.* Iul. de Adulter.

et liberi absque conſenſu parentum nuptias moliri nequeunt

pr. Inſtitut. de Nuptiis.

quoniam ſine conſenſu parentum ſponſalia clandeſtina ſunt, quæ omni jure prohibita

Brunnemann in Iure Eccleſ. lib. 2. cap. 16. §. 12.

adeo ut invitis parentibus contracta, etiamſi copula carnalis acceſſerit, pro nullis et irritis ſint habenda

Bachov. ad *Weſenbec.* tit. de Ritu Nupt. n. 8.
Ludwel ad Inſtitut. Diſp. 2. th. 5. lit. d.
Sande lib. 2. tit. 4. Def. 4.

Rich-

Richter Dec. 8. n. 92 et. Dec. 93. n. 6.
Cothman vol. 1. Conſ. 1. n. 206. ſeq.
Beyer ad *Carpz.* Iurispr. Eccleſ. lib. 2. D. 60.

Nec in eo diſcrimen eſt, liberi prima, an ſecunda contrahant ſponſalia

Sande lib. 2. tit. 1. Def. 3.

ſo iſt auch erkannt worden,

DECISIO.

Daß die Menekiſche Wittib denen allgemeinen Rechten und Landesverordnung gemäs zu ihrer anderwärtigen Verheyrathung den väterlichen Conſens zu impetriren, allerdinges ſchuldig und gehalten ſeye. B. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCXIV.

CCCXIV.

Nox, Amor et vinum nil moderabile suadent.

SPECIES FACTI.

Joseph Homann der 2 Kinder, als 1 Sohn von 25 Jahren, und 1 Tochter von 17 Jahren hat, bringet in Erfahrung, daß Conrad Grebenstein seiner Tochter auf dem Fuße nachgehe, ja so gar vor einigen Wochen durch an ihre Schlafkammer angelegte Leiter zu selbiger eingestiegen und die halbe Nacht bey ihr zugebracht.

Ob nun gleich der Vater seine Tochter deshalber nachdrücklich gezüchtiget, in Hoffnung es werde solche nunmehro vom Grebenstein abstehen, so wird ihme jedennoch von denen Nachbarn heimlich hinterbracht, daß Grebenstein die Tochter auf der Bleiche besuche, weshalber er seinem Sohne befiehlet, genaue Aufsicht zu halten, und wenn er den Grebenstein auf der Bleiche antreffen würde, denselben tüchtig abzuprügeln.

Der Sohn visitiret alle Nacht durch heimliche Zugänge die Bleiche, und findet endlichen den Liebhaber bey seiner Schwester in der Bleichhütte, ergreiffet denselben bey denen Beinen, ziehet ihn aus

der

der Hütte, und prügelt denselben mit einem in Hän=den gehabten Stock dergestalt ab, daß derselbe lie=gen bleibet, und des morgens früh durch 2 Män=ner nach Hause geführet werden muß, deshalb er auch 3 Wochen lang unter der Cur eines Chirurgi zu Bette gelegen.

Als nun derselbe wiederum hergestellet, und in Er=fahrung bringet, daß der Vater seinen Sohn zu solchen Thätlichkeiten abgefertiget, kam derselbe vor Gericht und klagte, übergab eine Rechnung vom Chirurgo ad 9 Rthlr. 7 Alb. und forderte vor ausgestandene Schmerzen und Versäumniß 10 Rthlr. mit der angehängten Entschuldigung, daß des Homanns seine Tochter ihn zu allem verleitet und auf die Bleiche bestellet, ihn auch zu heyrathen versprochen habe.

Der Vater Ioseph Homann gestund dem Kläger so wenig den Arztlohn als etwas vor die Schmer=zen und Versäumniß, indem derselbe ob rem ma-xime illicitam sich die Schläge zugezogen, der Sohn Peter Homann aber gründete sich auf seines Vaters Befehle, wobey die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob bey solchen Umständen der Conrad Greben-stein mit seiner Klage zu hören seye?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Kläger ſchien bey ſeiner Entſchuldigung zu Statten zu kommen, daß des Mitbeklagtens Ioſeph Homanns Tochter ihn ſowohl zur nächtlichen Einſteigung in deren Schlafkammer, als auch zum nächtlichen Beſuch auf der Bleiche unter Verſprechung der Ehe invitiret habe, welches ihn, wie leicht zu erachten in ſolchen Affect verſetzet, daß er ganz ſinnenlos geworden, und nicht gewuſt, was er gethan. Wie nun amor venereus furori comparatur

Farinac. pr,Crim. p. 3. qu. 98. n. 1.
Menoch. de A. I. Q. conſil. 328. n. 1.
Carpz. pr. Crim. qu. 61. n. 59. et nov. 75.

et quoties quis in dementia, hoc eſt, aliquatenus intellectu deſtitutus, delinquit, toties extra ordinem punitur,

Carpz. pr. Crim. qu. 145. n. 46.

und wenn Kläger Unrecht gethan hätte, ſo wiſſe der Beklagte ſeine Obrigkeit, wobey er ihn verklagen können, keinesweges aber hätte derſelbe in ſeiner eigenen Sache einen Richter abgeben dürfen

L. 10. ff. de Iurisd.
L. 19. ff. de Teſtib.

cum nec pater in cauſa ſuorum liberorum ſeu familiarium judex eſſe poſſit,

Dicta

Dicta L. 10. ff. de Iurisd.

und möchte auch den Sohn Peter Homann seines Vaters Befehl nicht entschuldigen, ihn Kläger auf solche barbarische Art zu mißhandeln cum nulla ex mandato sit excusatio ut delictum mandantis et mandatarii pro eadem habeatur, et eodem jure censeatur

Farinac. Consil. 85. n. 76.

cum mandans et mandatarius in delictis simili poena afficiendi sint

L. 7. in fine ff. de Iurisd.

L. 11. §. 3. ff. de Injur. per Leg. un. C. de Rapt. Virg.

L. 1. §. 12. ff. de Vi armata.

L. 2. ff. de Jure fisci.

L. 15. ff. ad Leg. Cornel. de Siccar.

L. 6. C. ad SCtum. Syllan.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber der mitbeklagte Vater den Kläger durch seine Schwester vielfältig warnen lassen, ihm nicht wieder weder bey Tage noch bey Nacht in sein Haus zu kommen, indem er ihm seine Tochter nimmermehr zur Ehe geben würde, das Fenster, wodurch Grebenstein eingestiegen, auch mit Bretter vernageln lassen, und da alle Vermahnungen bey seiner Tochter und Warnen bey dem Kläger nichts ver-

fangen wollen, wenn derſelbe ſeine Tochter auch ſo gar auf der Bleiche bey nächtlicher Weile auf eine ſündliche Art beſuchet, ſo iſt er allerdings berechtiget geweſen, auf andere Mittel zu denken, und auf den Betretungsfall den Liebhaber durch ſeinen Sohn tüchtig abprügeln, und den Liebeskützel benehmen zu laſſen, quod enim patri competens viſum ſuit, alteri incompetens videre non debet

Arg. L. 16. in fine ff. de Curat. Furios.

Conſil. Argent. 1. Conſil. 86. n. 77.

urget enim naturalis ſtimulus parentis ad cogitandum de liberis

L. 36. §. ult. ff. de Excuſat. Tutor.

cum nemo melius conſilium, quam pater in liberis ſuis capere credatur

L. 4. C. de Sponſal.

utpote cujus amor inæſtimabilis, enixus et ardentiſſimus

Gravetta Conſil. 1. n. 2. Vol. 1.

quapropter ab aliquo redargui non debet

Gœddeus 1. Conſil. Marpurg. 27. n. 35.

Dem Sohne Peter Homann mag auch nichts wiedriges imputiret werden, wenn derſelbe ſeinem Vater gehorſamet und ſeine Schweſter vor Schande zu retten geſuchet, quoniam impunitas etiam in delictis locum invenit, ſi frater intentatam ſuorum

rum pudicitiæ vim videns, eandem cum internecione invaſoris arcet vel vindicat

per Leg. 8. §. vlt. ff. quod Metus cauſ.
N. 117. c. 16.

und der Kläger durch ſein unerlaubtes Betragen ſich die Schläge, des damit verknüpften Arztlohns und Schmerzen ſelbſt zugezogen. Damnum autem quod quis ſua culpa ſentit, ſibi, non aliis imputare debet

L. 203. ff. de Reg. Iuris.

aus welchen Gründen dann auch erkannt worden.

DECISIO.

Daß die erhobene Klage bewandten Umſtänden nach keine Statt finde, und Beklagte davon zu abſolviren ſeyen. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCXV.

Privat Gutachten.

Nachdem der Schneidermeister Vohlmann zu Wannfried eine Magd, welche sich von einem anderen schwängern lassen, zur Ehe genommen, machte dieses bey der edeln Schneiderzunft ein solches Aufsehen, daß dieselbe von mir belehret seyn wollte:

Ob sie nicht befugt wäre, den *Vohlmann* dieser grossen Beschimpfung halber aus der Zunft zu stossen?

Nun ist es zwaren ein altes Sprichwort:

Wer eine Hure nimmet wissendlich
Das ist ein Schelme öffentlich

oder

Wer sich mit Huren nährt, und selbige sucht zu weiben,
Ja dieser ewiglich sein Herze will verschreiben,
Dem ist fast fort und fort kein seltenes Glück beschehret.
Gleichwie demselbigen, der mit dem Karren fähret.

Woraus

Woraus man ſchlieſſen möchte, daß derjenige der eines andern ſeine Hure heyrathet infamiaj facti laborire,

L. 2. C. de Dignitat.

Peter Heigius Q. 21. n. 7.

et quamvis de ejusmodi infamia in jure nihil ſit expreſſum, ſatis tamen eſt, hoc fieri more et opinione hominum non leviorum ſed honeſtorum et gravium virorum

L. 42. ff. de Verb. ſign.

Heigius Q. 21. n. 32.

conſequenter ad dignitates et honores admitti non debent, cum ad dignitates non admittuntur infames

L. 2. ff. de Offic. Aſſeſſ.
L. 2. C. de Dignat.
L. 3. C. de Re milit.
L. un. C. de Infamia.
L. 1. C. de his qui notant. infamia
L. 8. C. de Decurion.

et promoti removentur

Archidiac. in C. 1. §. *porto* num. 3. tit. de Statu regular. in 6to

Jaſon in lege 1. ff. de Reb. cred. Si certum petat. num. 36. verſ. *item aliquando arguitur.*

So daß man davor halten möchte, wie die Zunft allerdings befugt ſeye, den Vohlmann dieſer Schan-

de halber zu verſtoſſen, beſonders da nach dem alten Sprichwort: Die Zünfte ſo rein ſeyn ſollen, als wenn ſie die Tauben geleſen, und welches bey dem ehrbaren Schneiderhandwerk, die täglich mit groſſen Herren und ſonſtigen vornehmen Leuten umgehen, erforderlich ſeyn will, und eine bekannte Sache, quod meretrix ſit turpis perſona, et meretricem retinens fatuus et iniuſtus ſit,

Confer 1. Corinth. 6. v. 9. ſeqq.
ad Galat. cap. 5. v. 19.
C. 1. Q. 1. cauſ. 32.

mit welchem alſo gar kein Umgang zu pflegen.

Dieweilen aber im Gegentheil eine Weibsperſon, welche ſich einmal ſchwängern laſſen keine Hure genennet wird, ut enim aliqua meretrix dicatur minimum 3. actus requiri

Arg. *Leg.* 43. §. 2. de Ritu Nupt.

quamquam gloſſa, numerum certum ponens pro incerto, eam demum meretricem vocat, quæ 23000 homines admiſit

Carpz. p. 4. D. 28. n. 2. et 3.
Idem in Prax. crim. Q. 70. n. 2.

und derjenige nichts böſes thut, ſondern eine löbliche Sache verrichtet, der eine geſchwächte Dirne heyrathet, meretricem enim ducere non eſt peccatum, ſed qui meretricem ducit bonum opus agit

C. 20. X. de ſponſal.

Heigius lib. 1. Q. 21. n. 16.

ja dadurch remiſſionem peccatorum erlanget, ſo mag auch ſolches Beginnen in ejus odium nicht gefolgert

L. 6. ff. de Legib.

L. 25. ff. Eodem.

C. 17 et 61. de Reg. Iur. in 6to.

vielweniger derſelbe als infam angeſehen werden

C. 6. Q. 1.

Modeſt. Piſtoris lib. 1. conſil. 46. n. 15.

et ſi vel maxime quis ideo, quod vitiatam ab alio duxit, ad honores et dignitates non poſſit admitti, receptus tamen et admiſſus ob hanc cauſam non poteſt removeri,

Tuſch. Tom. 4. Concl. 122. n. 10.

quoniam non omnia, quæ impediunt ordinandum, dejiciunt ordinatum,

C. vlt. Cauſ. 15. Q. 1.

turpius enim ejicitur, quam non admittitur hoſpes

C. 25. X. de Iureiurand.

Alex. lib. 6. Conſil. 213. n. 7.

nec privatio alicuius iuris vel officii habet locum, niſi expreſſe ſit cautum

Alex. lib. 1. Conſil. 103. n. 15.

Hartmann Piſtoris lib. 1. Q. 15. n. 19. et Q. 30. n. 36. et Q. 36. lib. 2. n. 13.

et licet turpe ſit, ab alio compreſſam ducere, talis tamen turpitudo tanti momenti non eſt, ut infamiam iuris vel facti irrogat, et quem a dignitatibus excludat,

Paul de Caſtr.. lib. 1. Conſil. 468.

Ludov. Roman. Conſil. 297. n. 1. et 21.

quoniam locutiones vulgi parum attendendæ, nec ab illis judicium ſumendum,

Hartmann Piſtoris lib. 1. Q. 30. n. 35. *ſeqq.*

præſertim cum hoc proverbium non ab honeſtis et gravioribus viris, ſed a vulgo et levioribus hominibus ortum duxerit, in ejusmodi autem caſu non ad id, quod more et opinione hominum leviorum, ſed honeſtorum et graviorum virorum pro turpi, inhoneſto, et infami habetur, reſpiciendum eſt;

Petr. Heigins p. 1. Q. 21. n. 33.

Weshalber dann der Schneiderzunft angerathen worden, ſich zu beruhigen, indem ſie gegen ihren Mitmeiſter, aus angeführten Gründen, nichts ausrichten würden.

Theoph. Becker D.

CCCXVI.

CCCXVI.

SPECIES FACTI.

Wilhelm Diegel machet auf Assmann Rabens Tochter Reflection, und lässet durch seines Vaters Bruder um den väterlichen Consens anhalten, der aber nicht zu erlangen, hierüber geräth derselbe in solche Rage, daß er einen Topf mit Menschenkoth angefüllet, dem Raben bey nächtlicher Weile zum Fenster hinein wirft, wodurch das Bette welches am Fenster her stehet nicht allein überall verdorben, sondern er auch cum uxore durch die zerbrochenen Fenstergläser in denen Angesichtern sehr beschädiget worden.

Ob nun gleich Rabe auf den Diegel, als einen sehr frevelhaften verwegenen Burschen, und in Rücksicht des abgeschlagenen Consensus Verdacht hatte, so konnte er doch anfänglich denselben dieserhalber nicht in Anspruch nehmen, biß auf der kurz darauf erfolgten Jahrskirmes der Diegel auf dem Anger mit Rabens Tochter nicht tanzen wollte, und im Gelag, wo sämtliche junge Bursche des Nachts beysammen waren, dieserhalber um die Ursache befraget wurde, da dann derselbe betrunken zu verstehen gab, daß er solches um deswillen gethan habe, dieweilen der Vater ihme seine Tochter nicht gegeben, und wollte er ihme mit dem zweyten

Scheiß=

Scheißtopfe ein abermahliges Nachtſtändgen bringen.

Dieſes wurde ſogleich verrathen und dem Raben hinterbracht, der dann den Diegel gerichtlich belangte, und ſein zerſchlagenes Fenſter auf 3 Rthlr. das verdorbene Bette aber auf 10 Rthlr. anſchlug, mit Bitte, da der Diegel nichts im Vermögen hätte, daß der Vater vor ſelbigen bezahlen, er Diegel aber dieſer Schandthat halber zu jedermanns Abſcheu mit dem Pranger beſtrafet werden möchte, dabey dann die Frage entſtund:

QVAESTIO.

Ob des Klägers ſein Geſuch und die damit verknüpfte Bitte Statt habe?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Beklagten ſchien zwaren zu ſtatten zu kommen,

(1)

ſeine Jugend

quoniam conſilium ætatis juvenilis fragile et infirmum, multisque captionibus erpoſitum eſt

L. 1. ff. de Minor.

et

et in judiciis poenalibus ætati et imprudentiæ
ſuccurrendum

L. 108. de Reg. jur.

(2)

ſeine ſchlechte bauriſche Erziehung.

nam et pueri et foeminæ et graſſi ingenii homines maleque educati, juſti et injuſti, liciti et illiciti diſcrimina minus habent cognita, et in quibus bilis prævalet, iracundi ſunt, in quibus ſanguis, ad venerem proni, tum etiam huc inventutis, illuc ſenectus propendat, videtur itaque factis turpibus excuſationis aliquid afferre natura, et delictum efficere tolerabilius

Grotius de jure Bel. lib. 2. cap. 20. §. 21. n. 1.
Carpzov. Prax. crim. p. 3. Q. 142. ſeqq. et p. 2. Q. 61. n. 58.
Menoch. A. I. Q. lib. 2. Caſ. 328.
Julius Clarus Sentent. lib. 5. §. fin. Q. 60. n. 7.

(3)

Seine übermäßige Trunkenheit

welche er ſich an dem Tage, als er die Schandthat begangen, auf des Iohannes Lorenz ſeiner Hochzeit zugezogen, und wobey der abgeſchlagene Conſens des Rabens ihme alle Sinnen benommen. Ea enim quæ ab ebrio committuntur non fiunt ex animo deliberato aut ex propoſito

L. 11.

L. 11. §. 2. ff. de Poenis
L. 3. §. 1. ff. de Injur.

ſiquidem ebrietas dementat et pervertit ſenſum

Epheſ. 5. v. 18.
1. *Timoth.* 3. v. 8.

et Lothum ab inceſtu excluſavit

Gail 1. Obſ. 110. n. 24.

furioſo enim nemo eſt ſimilior nec proximior quam ebrius

Fichard 1. Conſil. 58. n. 4.

et in jure eum furioſo comparatur

L. 1. C. ſi quis Imperat. maledix.
Maſcardus de Prob. lib. 2. Concl. 29. n. 1.
Menoch. A. I. Q. 2. Caſ. 326. n. 1.

quare ſi delictum commiſerit, clementior erit puniendus

L. 6. §. 7. ff. de Milit.

imo nullam incurrit poenam.

L. 12. ff. ad leg. Cornel. de Siccar.
L. fin. §. fin. ad Leg. Pompej. de Parricid.

Sic enim nec ſumme ebrius in ſenſu ſc. reduplicato et quatenus talis, ſi delinquit ob idenditatem rationis, quia æque ac furioſus omni cenſetur carere intellectu ac propoſito obligatum ex

delicto

delicto nec poenam patiatur neceſſum eſt, ubicunque autem eadem ratio, ubi idem jus obtinet

Carpz. p. 4. C. 1. D. 4. et p. 4. C. 12. D. 10. et p. 2. C. 15. D. 36.

Leyſer vol. 9. p. 375. et 432.

RATIONES DECIDENDI.

Da aber

ad 1

der Beklagte ſeiner eigenen Geſtändniß nach bereits das 21 Jahr zurück geleget, ſo konnte derſelbe ſein Verbrechen der Jugend nicht ſchuld geben, beſonders da in ſubſtrato ſtatt fand, quod malitia ætatem ſuppleat

L. 3. C. ſi minor ſe majorem dixerit

C. 8. et ſeq. C. 14. X. de Deſponſat. impub.

So war auch

ad 2

die vorgeſchützte ſchlechte Erziehung von keiner Erheblichkeit, da derſelbe in der Schule gelernet, daß man ſeinem Nebenmenſchen ſo wenig bey Tage, vielweniger des Nachts auf eine ſolche ſchandbare Art Gewalt anthun dörfe, violentia enim eſt valde odioſa, ex qua dolum argui et probari ait,

Myn-

Mynſinger Cent. 3. Obſ. 98.

et quod in delictum incidat, reſpondit

Decianus conſ. 37. n. 18. Vol. 3.

Vultej. 3. Conſil. Marp. 22. n. 88.

Vielweniger könnte

ad 3.

die vorgeſchützte Trunkenheit entſchuldigen, quoniam ebrietas omni modo vitanda eſt, per quam crimina cavere non poſſumus

C. 7. pr. Q. 1. cauſ. 15.

beſonders da Beklagter ſich ſeiner Schandthat auf der Kirmes berühmet, und dergleichen noch einmal zu thun ſich vorgenommen qui enim in ebrietate deliquit, effectus deinde mentis compos, gloriatur, venia aliqua dignus non erit

Menoch. A. I. Q. 2. Caſ. 326. n. 10.

und wie endlichen auf des Klägers ſein Petitum gegen des Beklagten Vater pto. refuſ. damnorum keine Statt finden konnte, indem in delictis ſo wenig filius pro patre

Tot. tit. ne filius pro patre.

L. 2. §. 7. de Decur.

L. 26. ff. de Pœnis.

L. 9.

L. 9. et 7. §. vlt. de Senat.
L. 21. ff. de Noxal. act.
Farinac. Prax. crim. lib. 1. tit. 3. Q. 24. n. 25.

als pater pro filio zu haften schuldig,

§. fin. Instit. de Noxal. act.
Carpz. Pr. crim. p. 3. Q. 131. n. 4.

quod etiam juri divino conforme est.

Leuit. cap. 14.
Ezech. cap. 18.

quoniam delicta debent tenere suos autores

L. 22. C. de Pœnis.

unus enim de delicto alterius non tenetur

L. 33. §. 1. C. de Inoffic. testam.
L. fin. ff. ad Sctum. Syllan.
Farinac. 1. Consil. 89. n. 7.

als ist auch erkannt worden

DECISIO.

Daß Beklagter seiner Schandthat halber mit 14tägiger Thurmstrafe bey Wasser und Brod zu belegen, und weilen derselbe vorjetzo nichts in Vermögen hat, den verursachten Schaden zu ersetzen, so wird der Kläger so lange zur Geduld verwiesen, bis Beklagter in solche Umstände gerathen, daß er

den Schaden zu vergüten im Stande, alsdann er gehöret, des Beklagtens Vater aber gänzlich absolviret wird. V. R. W.

Theoph. Becker D.

CCCXVII.

SPECIES FACTI.

Nachdem der Musquetierer Andreas Schehehase aus Dunierode in Amerika verstorben, und eine Wittib Namens Anna Catharina nebst einen Sohne hinterlassen, diese aber sich wiederum an den Invaliden Andres Kœpping verheyrathet, wollte besagte Wittib die Vormundschaft ihres Sohnes übernehmen, worgegen aber ihre Anverwandten protestireten, so entstund die Frage

QVAESTIO.

Ob dieser Wittib die Vormundschaft ihres Kindes zu übertragen seye?

RATI-

RATIONES DVBITANDI.

Wenn in der Novella 94. cap. 1. expreſſis verbis enthalten iſt, daß einer leiblichen Mutter, wenn ſie ad ſecunda vota ſchreitet, die Vormundſchaft über ihre Kinder übertragen werden ſolle, beſonders wenn ſie von guter Gemüthsart und Eigenſchaften iſt: hoc enim caſu, magiſtratus tam arcte diſpoſitioni juris adſtrictus non eſt, ut habita cognitione, ex perſona, conditione, tempore, ſpe ſucceſſionis, aliud ſtatuere nequeat, modo curet, ut pupillus ſine ulla maligna ſuſpicione educatur

Weſenbec. in Parat. ff. ubi Pupillus educari debeat.

Confer. L. 1. C. ubi Pupillus educari deb.

Educatio enim pupillorum nulli magis quam matri eorum comittenda

Fichardus Conſil. 131. n. 6.

Carpz. p. 2. C. 11. D. 43.

ſo ſollte man glauben, daß der Schehehaſiſchen Wittib die zu führende Vormundſchaft über ihr Kind nicht abgeſaget werden könne.

RATIONES DECIDENDI.

Indem aber in denen allgemeinen Rechten und Landesgeſetzen feſtgeſetzet iſt, daß wenn eine Wittib

die Vormundſchaft ihrer Kinder übernimmt, dieſelbe bey ihrer Legitimation ſecundis nuptiis renunciiren müſſe, quoniam mater naturalis, depoſito affectu, ad ſecundas nuptias procedens tutelam amittit

L. 2. C. quando mulier tutel. officium fungi poteſt.

Nov. 118. cap. 5.

indem die affectio materna gegen ihre Kinder nicht mehr ſo ſtark iſt, wenn ſie ad ſecunda vota ſchreitet. Cum hæ tali caſu novis maritis plerumque ſolent non ſolum res filiorum, ſed etiam vitam addicere

L. 22. C. de Adminiſtr. tutor.

und das gemeine Sprichwort ſolches bekräftiget.

Wenn der Hahn zur Henne kommt, ſo vergißt ſie ihre Jungen.

hinc *Homerus* Odys. 15.

Noſti quam mala mens muliebria pectora ducat
Poſtremi cupiunt ſtirpem florere mariti
Sed primam ſoboleſ, dominique prioris amores
Spernunt, oblitæque nihil poſt funera curant

Wobey in Conſideration zu ziehen, quod mulieres ob fragilitatem conſilii minoribus æquiparentur

Vultej.

Vultej. 3. Consil. Marpurg. 29. n. 15.

Socinus Iun. Consil. 50. n. 4. Vol. 3.

ideirca secundum jus Saxonicum sub cura perpetua stant.

Landrecht lib. 1. art. 44. et 46. lib. 2. art. 63.

Constitut. Elect. Saxon. p. 2. Constit. 15.

Berlich p. 2. Concluſ. 17.

So ist auch erkannt worden

DECISIO.

Daß der Schehehasischen Wittib die Vormundschaft über ihren Sohn nicht, sondern einem ihrer nächsten Anverwandten, den sie vorzuschlagen, zu übertragen seye.

Theoph. Becker D.

CCCXVIII.

SPECIES FACTI.

Der Schultheiß Mathias Schuchard zu Nieder-Dünzebach verheyrathet seine Tochter an Iohannes Mehles zu Oberdünzebach, und da diesen Brautleuten auf ihrer Hochzeit 70 Rthlr. geschenket worden, nimmt der Schultheiß Schuchard dieses Geschenk zu sich, mit dem Vorgeben, daß er selbiges den jungen Eheleuten bis zum nöthigen Gebrauch verwahren wolle.

Als nun $\frac{3}{4}$ Jahr hernach des Mehles seine Ehefrau im Kindbette verstirbet und 1 Sohn hinterlässet, selbiger auch nicht lange hernach seiner Mutter in die Ewigkeit nachfolget, fordert Mehles unter andern auch von seinem Schwiegervater obige 70 Rthlr. welche aber derselbe mit deme zur Hochzeit gemachten grosen Aufwand compensiren will, da dann die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob die eingewandte Compensation Statt habe?

RATIONES DVBITANDI.

Die Rechtsgelehrten sind über die Frage wem das Hochzeit-Geschenke eigenthümlich zukomme noch nicht einig, maßen einige derselben der Braut:

L. 19. et 23. C. de Donat. inter vir. et uxor.
Berlich p. 3. Concl. 32. n. 1. et 3.
Tessaurus Dec. 195. n. 1. seqq.

einige aber dem Bräutigam zuerkennen

Landrecht lib. 1. art. 31. lit. C. in medio

einige distinguiren und behaupten mit

Bartolo in Leg. 10. ff. de Pupill. et vulgar. substitut.

daß das, was von des Bräutigams Freunden und guten Bekannten verehret worden, ihme dem Bräutigam, und so auch, was von der Braut Freunden und Bekannten gefallen, ihr der Braut gehöre

Roland a Valle Consil. 10. n. 8.
Beck Tract. de Collat. bonorum cap. 4. §. 66.

andere aber theilen das Hochzeit-Geschenke denen Schwiegereltern zu, um damit die Hochzeitskosten zu bestreiten.

RATOINES DECIDENDI.

Da aber in denen mehresten Provinzien Deutschlandes besonders aber in Hessen das Hochzeit-Geschenke ohne allen Streit denen jungen Eheleuten gebühret und zuerkannt wird, und welches bey Absterben eines derselben dem Ueberlebendem jure hæreditario anheim fället

Carpz. p. 3. C. 22. D. 1. n. 3.
Lauterbach in Colleg. pract. tit. de jure Dot. §. 47.
Stryck de Succeſſ. ab inteſtat. Diſſert. 4. cap. 3. § 52.
Müller ad Struv. Exerc. 43. lit. d.
Hahn ad Weſenbec tit. de jure dot. n. XI. in fine et ad tit. de Donat. inter vir. et uxor. n. 3.
Richter de Succeſſ. ab inteſtat. Sect. 4. m. 3. n. 65. et de privileg. credit. c. 3. ſect. 1. n. 7.
Finckelhaus Obſ. 65. n. 8.

So kann auch der Schwiegervater Schultheiß Schuchard in ſubſtrato ſich der 70 Thlr. Hochzeitgeſchenke in Anſehung derer auf ſeiner Tochter Hochzeit verwendeten Koſten nicht anmaßen, indem die Hochzeiten von denen Schwiegereltern, oder auch der Braut ſelbſten gemeiniglich gratis abgethan werden.

Moribus enim ſervatur, ut nuptiæ in domo fere ſponſæ vel patris eius fiant, adeoque ſumtus etiam convivii a ſponſa ipſa vel ejus patre ſuppeditantur, nam ſumtus hi patri ipſi magis, quam filiæ aut genero honori ſunt, cum magnificentiam eius et honorem teſtentur.

Welche Meynung auch offenbahre Leges und die anſehnlichſten Rechtsgelehrten behaupten, als:

L. 2. §. 2. ff. de Collat. bonor. et *Brunnemann* ad h. leg.

L. 1. §. 23. et L. 6. C. Eodem.
L. 17. C. de Donat. inter vir. et vxor.
L. 50. ff. Famil. Erciſc.
Puffendorf Tom. 2. Obſ. 34.
Leyſer Specim. 304. meditat. 1.
Stryck de Succeſſ. ab inteſtat. Diſſert. 11. cap. 4. § 8.
Berger Oecon. Iuris. lib. 2. tit. 4. §. 51. not. 9.
Wernher p. 5. Obſ. 144. et 241.

ſo iſt auch von Commiſſions wegen erkannt wor-
den,

DECISIO.

Daß in gegenwärtigem Falle die vorgewante Compenſation keine Statt habe, ſondern der Impetrat Mathias Schuchard die 70 Thlr. Hochzeit-geſchenke ſeinem Schwiegerſohne dem Impetranten Iohannes Mehles ſo fort zu extradiren, ſchuldig ſeye. V. R. W.

Theophilus Becker D.

CCCXIX.

Interpretatio ſemper contra eum fieri debet, qui clarius loqui debuiſſet

L. 39. ff. de Pactis.
L. ult. C. Eodem.

Dem geneigten Leſer communicire hierbey ſub num. 1. ein von der Iuriſten Facultæt zu Jena, in Sachen des Hofkammerraths Uckermanns zu Wannfried wider ſeinen Sohn den Commercien-Rath Uckermann zu Erfurt in Con- und Reconventions-Sachen ertheiltes Urthel, und wie daſſelbe durch eine Nullitæts-Klage num. 2. in ungeziemenden Expreſſionibus angefochten worden, auch wie ſolches durch ein anderwärtiges Urthel von der Iuriſten Facultæt zu Erfurt in verſchiedenen Stücken abgeändert worden.

(1)

Auf erhobene Klage und Wiederklage auch übergebene Kummerklage, darwieder vorgeſchützte Einreden und ferneres Einbringen der Anwälde des Hofkammerraths Bernhard Lüder Uckermanns Klägers, Wiederbeklagtens und Arreſtantens an einem, des Commercienraths Iacob Georg Uckermanns Beklagtens, Wiederklägers und Arreſtatens an anderm Theil, erkennen zu denen Churfürſtlichen Maynziſchen Provincial- Civil- und

Cri-

Criminal - Gerichten verordnete Stadtschultheiß und Assessores zu Erfurth auf eingehohlten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten vor Recht:

Daß, so viel die Klage anlanget, Beklagter nicht nur die libellirte von Weynachten 1774 biß Johannis 1775. rückständige Interessen mit 243 Rthlr. 17 ggl an Klägern binnen Ordnungsfrist zu bezahlen, sondern auch die nachher verfallene binnen ebenmäßiger Frist an denselben zu entrichten verbunden, und es bey dem diesfals angelegtem Arrest zur Zeit und so lange, biß Beklagter wegen ermeldeter Zinsen sowohl, als wegen der von ihm nach Klägers Ableben an dessen Tochter die von Todenwart zu zahlenden 6500 Rthlr. den geforderten Vorstand leistet, billig zu lassen, und wird Beklagter mit seinen gegen die fol. act. 9. sub A. inducirte Urkunden habenden Einreden in die Reconvention oder zur besonderen Ausführung verwiesen.

Hiernächst ist Wiederbeklagter in Ansehung der Reconvention, so viel der Punct des dem Wiederkläger eigenmächtig zurückbehaltenen Getraides betrifft, auf die Wiederklage des geschehenen Einwendens ohngehindert, sich einzulassen verbunden und ergehet hierauf diesfals ferner was Recht ist.

Dahingegen Wiederklägers Suchen wegen des ersten Wiederklage-Puncts gar nicht, und wegen des zweyten und dritten Puncts, zur Zeit nicht Statt hat.

Würde

Würde jedoch Wiederkläger ſeine in der Convention vorgeſchützte Einreden auf eine Rechtsbehörige Art, wie es ihme nachgelaſſen worden, ausführen, ſo ergehet auch des zweyten und dritten Reconventions-Puncts halber ferner was Rechtens, und werden übrigens die aufgewendete Unkoſten gegen einander billig verglichen und aufgehoben von Rechtswegen.

Daß dieſes Urthel denen Rechten und uns zugeſendeten Acten gemäs, bekennen Wir Ordinarius, Decanus, Senior und andere Doctores der Iuriſten Facultæt in der Vniverſitæt Jena. Uhrkundlich mit Unſerm Inſiegel beſiegelt. Publicat. Erfurth den 4ten Martii 1777.

(L. S.)

Zweifels- und Entſcheidungsgründe.

Obwohlen

I.

ein jeder mit unbeweglichen Güthern nicht angeſeſſener Kläger zu Leiſtung des Vorſtandes der Unkoſten halber verbunden iſt, auch hiervon die im Lande habende Schuldfoderungen nicht befreyen, und wenn gleich der Beſitz einer anſehnlichen Handlung

lung eine Befreyung würket, dennoch bey Klägern in wie weit er des ihme an der Iungkischen Handlung habenden dritten Theils halber, nach Bezahlung der Schulden etwas bekommen dörfte sehr ungewiß ist,

Hiernächst

2.

in Ansehung der Hauptsache, Beklagter anführet, daß Kläger, nach dem Großmütterlichem Testament von dem Iungkischen Nachlaß ein Inventarium bey den Gerichten übergeben sollen, jedoch selbiges unterblieben seye, dahero er, daß besagter Nachlaß so viel, als Kläger angegeben, betragen habe, leugnet, und daß der von Klägern mit ihme wegen Abtretung der Handlung eingegangene Vertrag nicht gültig seye, daher zu behaupten suchet, weilen Kläger von dieser Handlung nicht allein Eigenthümer gewesen, vielmehr nur davon den dritten Theil gehabt, und also er Beklagter seinen und der Hauptmännin von Todenwarth Antheil zu verzinßen nicht schuldig seye, vielmehr das was er Klägern bereits an Zinßen bezahlet, als ein Indebitum anzusehen, und er von der Lage der Sache, als er den angeblichen Vergleich mit seinem Vater geschlossen nicht benachrichtiget gewesen, sondern denselben in der Meinung daß sein Vater nichts ungerechtes verlangen werde, beygetreten, auch als ein junger Mensch von dem Testament keinen Gebrauch machen können, und ihme das Inventa-

rium

rium nebst der Specification des mütterlichen vorgeleget werden sollen.

So dann

3.

nur gedachter Beklagter, da Kläger nicht blos Recognition, sondern auch eine Vernehmlassung gefordert, daß dermahlen der Executiv-Proceß statt habe, nicht einräumen will.

Ueberdem aber

4.

den von Klägern angelegten Arrest vor unstatthaft ausgiebet, und dieserhalb darauf daß bey Anlegung des Arrests nicht alles was die Rechte erforderten, beobachtet worden, und besonders der Vermögens-Verfall von Seiten seiner des Arrestatens nicht dargethan worden seye, sich berufet, und daher Beklagter darüber, daß ihme die Bezahlung der libellirten Zinsen zuerkannt, er mit seinem Einreden in die Reconvention verwiesen, und es bey dem Arrest, bis Beklagter Caution gemachet, gelassen worden, sich beschwehret halten möchte, dahingegen

5.

in Ansehung der Reconvention Wiederbeklagter das Getraide des Beklagtens, welches er ihme zurückbehalten, verkaufet, und das daraus gelößte Geld auf die schuldige Zinsen abgeschrieben zu ha-

ben

ben, angiebet, und dahero, daß auch in Ansehung dieses Puncts Wiederkläger mit seiner Wiederklage abgewiesen werden sollen, in den Gedanken stehen dürfte, Wiederkläger aber damit, daß nicht bey dem in Ansehung dieses Getraides von Wiederbeklagten geschehenen Geständnisses, so fort auf dessen Herausgabe, sondern erst auf Einlassung erkannt, auch seine Sachen wegen eydlicher Manifestirung dessen, was Wiederbeklagter von seinen Schwiegereltern an Mitgift und elterlicher Hülfe erhalten, als unstatthaft gänzlich verworfen, und wegen des libellirten dritten Theils eines in die Jungkische Handlung schuldigen Capitals von 1565 Thlr. 18 Gr. 3 Pf. in Louisd'or à 5 Thlr. sowohl als der Herausgabe der bereits an Wiederbeklagten gezahlten Interessen sein Suchen zur Zeit und bis er die in der Convention vorgeschützte Einreden ausgeführet, verschoben worden, nicht zufrieden seyn möchte, und mithin, daß das Erkänntnis allenthalben anders, als geschehen, ausfallen sollen, es das Ansehen gewinnet.

Dennoch aber und dieweil

ad 1.

daß Klägern auf alle Fälle der dritte Theil an der Jungkischen Handlung gebühre, und wenn hiervon auch die von dem Beklagten gemachte Forderungen abgehen, Kläger jedoch so viel, als zur Caution derer Unkosten halber erforderlich, in Händen habe, aus den Acten sich ergiebet, und solchergestalt

Be-

Beklagter der Unkosten halber genugsam gesichert, folglich Kläger mit Bestellung des Vorstandes billig zu verschonen gewesen.

Hiernächst

ad 2.

Kläger den Grund seiner Forderung darauf setzet, daß Beklagter ihn nach der, der Klage beygefügten Urkunde, wegen der ihm übergebenen Jungkischen Handlung ein diesfals ausgesetztes Capital von 13000 Thlr. bis an sein Lebensende mit 4 Procent zu verzinsen, sich verbindlich gemacht habe, und denn Beklagter sothane Urkunde fol. act. 25. recognoſciret hat, dessen Einwand aber, wie Kläger bey Uebernahme des Jungkischen Nachlasses dem Willen der Verstorbenen nicht gemäs sich bezeiget, und sothaner Nachlaß nicht so viel, als Kläger angegeben, betragen, er auch sein und seiner Schwester Erbantheil Klägern zu verzinsen, nicht verbunden sey, um deshalber, weil Beklagter in dem obgedachten Document sich zu Abführung der eingeklagten Zinsen anheischig gemacht, von keiner Erheblichkeit ist: zur Zeit auch derselbe unter dem Vorwand, wie Kläger den Nachlaß allein und ohne Einwilligung seiner Schwester nicht abtreten können, der Erfüllung seines Versprechens sich nicht entziehen mag, indem dieses vor eine die Rechte eines Dritten betreffende Einrede allerdinges zu achten, und zwar wohl Beklagten auf den Fall, wenn er von seiner Schwester ihres Antheils halber in

An-

Anspruch genommen werden sollte, an dem Kläger seinen Regreff zu nehmen unbenommen ist, jedoch dieserhalb ihme vor der Hand die Bezahlung der Zinsen zu verweigern, nicht vermag, also seiner hierunter aufhabenden Verbindlichkeit sich anders nicht entziehen kann, als wenn er zuvor sein Vorgeben, daß er bey Ausstellung der Urkunde sub A. in einem Irrthum sich befunden, und es dabey auf Seiten seiner an einer freyen Einwilligung ermangelt, darthut, so jedoch zur Zeit von ihme nicht geschehen ist, ihme auch

ad 3.

Der Beweis seines Vorgebens bey gegenwärtigem Proceff nicht nachgelassen werden können, indem Kläger, da er das Document sub A. seiner Klage beygeleget, und dessen Recognition von dem Beklagten gefordert, auch durch deren Erfolg den Grund der Klage so fort dargethan, den Executiv-Proceff allerdinges erwehlet, und hiervon dadurch, daß er zugleich Beklagten zu vernehmen gebeten, nicht abgegangen ist, bekanntermaasen aber bey einem Executiv-Proceff auf diejenigen Einreden, welche nicht so fort dargethan werden können, keine Absicht zu nehmen ist, und also Beklagter in die Bezahlung der libellirten Zinsen zu vertheilen, und mit seinen vorgeschützten Einreden in die Reconvention oder zur besonderen Ausführung zu verweisen gewesen, auf das aber, was ad 4. Beklagter gegen den angelegten Arrest einwendet, da Klägers Anwald bey dessen Anlegung hinlänglich

legitimirt gewesen, die Forderung desselben in den Acten durch Urkunden bescheiniget war und bey dem bereits auf des Beklagtens Vermögen von einem andern Gläubiger impetrirten Arrest, es der Bescheinigung des Vermögens Verfalls nicht bedurft, keine Absicht genommen werden mag, und also auch bey dem von Klägern erlangten Arreste, es so lange, bis von ihme die geforderte Caution bestellet worden, sein Bewenden behält.

Dahingegen

ad 4.

die Wiederklage anlangend, Kläger damit, daß er das Getraide, so Beklagter ihme, um es weiter zu spediren zugesendet, und er um sich bezahlt zu machen, zurückbehalten, eines Spolii sich schuldig gemachet, also dasselbe wieder heraus zu geben sich nicht verweigern kann, und die Wiederklage dieses Puncts halber vor unstatthaftig nicht zu achten, inzwischen Wiederbeklagter lediglich die Anmasung überhaupt gestanden, darauf aber, ob sothanes Getraide, so viel als Wiederkläger in der Wiederklage ausdrücklich angegeben, betrage, desgleichen ob er den daselbst von ihme angezeigten Werth einräume oder nicht, sich nicht erkläret hat, mithin dieser Wiederklagspunct vor völlig eingestanden sich nicht annehmen lässet, und dieserhalb Wiederbeklagter lediglich zur Einlassung hierunter anzuweisen gewesen, dahingegen Wiederklägers auf die eidliche Manifestirung und Herausgabe dessen, was

Wieder-

Wiederbeklagter von seinen Schwiegereltern an Elterlicher Mithülfe erhalten, gerichtetes Suchen, in Betracht, daß nach dem großmütterlichen von Beklagten selbsten inducirten Testament Wiederbeklagtem alles, was er von seinen Schwiegereltern erhalten geschenket worden, vor unstatthaft zu erklären, und weil Wiederkläger in Ansehung des zweyten und dritten Klage-Puncts zur Zeit dessen an Klägern sub A. ausgestellte Urkunde in dem Wege stehet, und derselbe dieserhalb Wiederbeklagten ehender nicht, als biß er seine gegen diese Urkunde habende Einreden dargethan in Anspruch nehmen mag, er damit auch zur Zeit abzuweisen, und übrigens die in diesem Process aufgelaufene Process-Kosten, weil er zwischen Vater und Sohn geführet wird, das Erkänntniß auch theils vor Klägern, theils auch vor Beklagten ausgefallen, gegen einander zu vergleichen und aufzuheben gewesen.

So ist demnach wie im Urthel enthalten, billig erkannt worden.

Ordinarius, Decanus, Senior und andere Doctores der Iuristen-Facultæt in der Vniversitæt Jena.

(2)

Querela nullitatis

In Sachen

Herrn Commercienrath Iacob George Uckermann Beklagten, Wiederklägers, Arrestaten und Querelanten an einem

entgegen

den Herren Hofcammerrath Lüder Uckermann, Klägern, Wiederbeklagten, Arrestanten und Querelaten am andern Theil.

Von Churfürstl. Maynz. wohllöbl. Weltgerichten ist in rubricirter Parthien rechtshängigen Sache sub A. in copia angefügte von denen ICtis Ienensibus ausgearbeitete Sentenz am 4ten Martii a. c. eröfnet worden, wodurch Wiederkläger und Arrestat sich anmerksam graviret zu seyn erachtet, dahero hat derselbe wider bemeldete Sentenz currente adhuc decendio nicht nur quævis remedia suspensiva cum eventuali appellatione nach der Beylage sub B. interponiret, sondern auch zur introduction des Remedii querelæ nullitatis biß auf heute geziemend Frist gesuchet, welche ihm auch hochgeneigt ertheilet worden, wie die beygelegten Recesse sub C. D. et E. bezeugen.

Da

Da sich nun formalia hujus remedii durch die Beylagen sub A. B. C. D. et E. und das heutige Præsentatum völlig und so justificiren, daß daran niemand mit Bestand Rechtens etwas auszusetzen finden wird, so will Herr Querelant sich ad materialia selbst wenden und zeigen daß er sich deswegen gravirt zu seyn glaubet, weilen

1)

nicht auf Bestellung der zu leistenden Caution pro expensis et reconventione, sondern vielmehr erkannt worden

2)

daß soviel die Klage anlanget, Beklagter nicht nur die libellirten von Weynachten 1774. bis Johanni 1775. rückständige Interessen mit 243 Rthlr. 17 ggl. an Klägern binnen Ordnungsfrist zu bezahlen, sondern auch die nachhero verfallene binnen ebenmäßiger Frist an denselben zu entrichten verbunden.

3)

Daß es bey diesseits angelegtem Arreste zur Zeit und so lange, biß Beklagter wegen ermeldeter Zinsen sowohl, als wegen der von ihm, nach Klägers Ableben an dessen Tochter die von Todenwart zu zahlende 6500 Rthlr. den geforderten Vorstand leistet, billig zu lassen.

4)

Daß Beklagter mit seinem gegen die fol. act. 9. sub H. inducirte Urkunden habenden Einreden

in die Reconvention oder zur besondern Ausführung verwiesen.

(5)

Daß Ratione reconventionis Wiederklägers Suchen, der erste Wiederklagspunct gar nicht, und

6)

wegen des zweyten und dritten Punkts zur Zeit nicht statt habe, sondern Wiederkläger seine in der Convention vorgeschützte Einreden auf eine rechtsbehörige Art, wie es nachgelassen worden, erst ausführen soll.

(ad 1)

Die erste Nichtigkeit oder Beschwerde nun anbelangend, daß nemlich auf Bestellung der zu leistenden Caution pro expensis et reconventione nicht erkannt worden, so halten die Entscheidungsgründe, aus welchen Herr Kläger davon liberiret worden, auf keinen Fall Stich, und sind mit nichten gegründet. Dann wenn ICti Ienenses gleich sagen: „daß Klägern auf alle Fälle der 3te Theil an der Jungkischen Handlung gebühre, und wenn hiervon auch die von dem Beklagten gemachte „Forderung abgehen, Kläger jedoch so viel „als zur *Caution* der Unkosten halber erforderlich, in Händen habe„ so ist dieses ein falsches Suppositum das man angenommen.

Es ist zwar andem, daß die seel. Frau Iungkin Herren Klägers Schwieger = und Herrn Beklagtens Grosmutter ihn pro tertia parte mit zum Erben ihres zeitlichen Nachlasses eingesezt; allein da Herr Kläger 1. beträchtliche Summen bey seiner Verheyrathung von dem damahligen Kaufmann Herren Iohann George Iungk, als seinem Herren Schwiegervater mit bekommen, auch beträchtliche Summen stante matrimonio zur Hülfe erhalten, 2. auch nach Herren Iohann George Iungks Tode im Nahmen seiner damals noch lebenden Ehefrau als Iungkischen Tochter, deren Vater pro dimidia parte beerbet, und 3. nach dem anliegenden Extracte aus dem Inventario des Nachlasses der Frau Barbara Rosinen Iungkin gebohrner Gænserlin sub num. 1. (welches jedoch deswegen von Seiten des Herrn Beklagten nicht vor richtig angenommen werden kann, da er noch kein Original gesehen, und von dessen Richtigkeit nicht überzeuget ist, massen er dasjenige, so er hat, blos von des Herren Klägers Mandatario abschriftlich erhalten:) selbst ersichtlich, daß lit. U. an Obligationen und Handschriften 7396 Thlr. 15 Gr. 4 Pf. lit. M. an Pfänder 500 Thlr. 7 Gr. 5 Pf. lit. W. an baaren Geldern 3736 Thlr. 6 Gr. 5 Pf. befindlich gewesen, so muß ad 1. Herr Kläger erstlich jura manifestiren, wie viel diese Posten betragen, ad 2. wie viel er post mortem Herren Iohann George Iungks erhalten, und hiervon forderſamst Herren Beklagten den 3. Theil abgeben, und endlich ad 3. ihme von jedem tertiam partem gewähren, wo es sich

dann ganz gewiß veroffenbahren wird, daß Herr Kläger nicht nur nichts mehr an der so genannten Jungkischen Handlung zu fordern, sondern vielmehr noch an Beklagten und dessen Frau Schwester beträchtliche Posten herausgeben muß.

Da nun bekanntlich Herr Beklagter und seine Frau Schwester die Frau Majorin von Todenwart ratione maternorum und ratione des von ihrer Grosmutter der Frau Iungkin nachgelassenen Vermögens den Vorzug vor allen anderen Creditoren haben, so müssen diese folglichen erstlich befriediget werden, ehe Herr Kläger nur sagen kann, daß er einen Pfennig an der Iungkischen Handlung zu fordern hat, und folglichen ist der angenommene Satz der ICtorum Ienensium, daß Klägern auf alle Fälle der dritte Theil an der Iungkischen Handlung gebühre, falsch und ungegründet.

Ueberhaupt muß man sich aber wundern, daß die Herren ICti Ienenses in ihren Rationibus blos von dem Vorstande wegen der Unkosten gedenken, und die Reconvention ganz ausser Acht lassen, da doch beträchtliche Posten reconveniendo gefordert worden.

Und obgleich einige Reconventions-Posten von ihnen verworfen, so sind sie doch zum Theil angenommen worden, und man wird unten zeigen, daß auch die aberkannte Posten so beschaffen sind, daß sie von Rechtswegen nicht hätten aberkannt werden

sollen,

und daß die Sentenz auch dieserwegen abgeändert werden wird.

Da nun also ersichtlich, daß Herrn Kläger an der Iungkischen Handlung kein Kreuzer mehr zustehet, sondern aus selbiger er vielmehr bekommen, als ihme erträget, die Wiederklage selbst auch beträchtliche Posten in sich enthält, Herr Beklagter dahero so wenig wegen der Unkosten als wegen der Wiederklage gesichert, mithin die Bestellung hinlänglicher Caution pro expensis et reconventione begehren kann, immasen davon Eltern, wenn sie gegen ihre Kinder agiren, nicht befreyet sind,

Wernher in Obs. for. p. 10. Obs. 346.

wo derselbe ausdrücklich saget, *quod pater si contra filium agat, a satisdatione immunis haud sit.*

Rivinus in Enunci. jur. tit. 13. Enunc. 14.

Carpz. p. 1. C. 11. D. 22.

Diese Caution aber in gegenwärtigem Falle um so nöthiger seyn will, wenn nemlich die Sache in das Klare gesetzet und Herr Kläger und Wiederbeklagter, als er ad secunda vota geschritten, nach hiesigen Gesetzen, die Abfindung ratione des mütterlichen und großmütterlichen Vermögens produciren soll, er gewiß stille schweigen, und Herr Beklagter ihme nachzugehen, in die Nothwendigkeit vorsetzen würde.

Als will Herr Beklagter und Wiederkläger bitten denen Rechten gemäs Herrn Kläger und Wieder-

beklagten zur Bestellung einer hinlänglichen Caution ad 10000 Rthlr. hochgeneigt anzuweisen, und das Urtel, da es falso supposito ihn von der Rechts-Obliegenheit frey gesprochen dahin gerechtest abzuändern: „Daß nunmehro aus denen *Acten* „und derer Partheyen Einbringen so viel „ersichtlich, daß Herr Kläger und Wieder„beklagter allerdings durch Pfand oder an„nehmlichen Bürgen auf 10000 Rthlr. hoch „*pro expensis et reconventione* forderſamſt *Cau*„*tion* zu bestellen schuldig.

ad 2.

Die zweyte Nichtigkeit oder Beschwerde betreffend: daß nemlich Herr Beklagter in Bezahlung der libellirten und nachhero noch gefälliger Interesse condemniret worden.

So ist nun 1. der Grund, den ICti Ienenses annehmen, als verstirte Herr Kläger in Processu executivo, allerdings unrichtig, und kann dasjenige, was sie zu Bestärkung ihrer Meynung in ratione decidendi 3. angegeben, mit denen Rechten nicht bestehen.

Denn a) so hat der Kläger ja sich in seiner eingereichten Imploration nicht des in hiesigem Foro gewöhnlichen Styls gemäs des Nahmen executivische Klage bedienet, sondern sein Klagewerk generaliter eine Imploration benennet, ja bey dem zu dieser Imploration eingereichtem Recesse schlecht

weg

weg gesagt: übergiebt wider denselben (nemlich Herren Beklagten) angeschlossene Klage.

b) so hat derselbe sich ausdrücklich auf seiner Frau Schwiegermutter Herrn Iohann George Iungks rel. unterm 15ten August 1752. errichtetes und zur Raths-Repositur niedergelegtes Testament bezogen, daß solches nachher eröfnet worden, welches aber Herr Beklagter fol. act. 34. n. 2. negiret und behauptet, daß es ihme niemalen gehörig publiciret und davon Eröfnung gethan worden, worauf Herr Kläger fol. act. 67. sich auch gehörig eingelassen, ohne daß er sich protestando versehen, von dem Executiv-Proceß nicht abzugehen, immasen ihme dergleichen Art zu erwählen nicht eingefallen,

c) so hat sich Herr Kläger auch darauf, daß nach der Frau Erblasserin Tode sämmtliche Immobilia und überhaupt alles was sich an Waaren und sonstigen Mobilien in dem Sterbhause vorgefunden, inventiret worden, und wovon sich das Inventarium bey Churfürstlichem Vormundschafts-Amte befinde, bezogen, Herr Beklagter hat auch fol. 34. dieses nicht nur geleugnet, sondern wenn es auch geschehen, mit Grund negiret fol. 35. daß ihme solches jemals eingehändiget und communiciret worden, worauf Herr Kläger sich abermals replicando ohne allen Vorbehalt und besonders auch darauf, daß Herr Beklagter vorgewendet, daß dasjenige was im Testamente ihme befohlen von ihme nicht observiret worden, eingelassen, und endlich

d) so

d) ſo hat ja Herr Kläger nicht allein auf den ſub A. inducirten Revers, ſondern auch auf den Extract aus ſeinem Handlungs-Conto-Buche geklaget, und noch

e) über dieſes nicht etwa Recognition allein, ſondern auch ausdrücklich Vernehmlaſſung auf die Klage gefordert, welches auch erfolget und lis gehörig conteſtiret, von ihme hierauf auch ohne Proteſtation repliciret worden.

Da nun aber bekanntlich Proceſſus executivus ausdrücklich erfordert, daß alle Capita libelli mit Documentis guarentigionatis ſogleich erweißlich gemachet werden, und keine andere Umſtände, ſo nicht in continenti durch Documenta erweißlich, mit eingemiſchet werden dürfen, ferner in proceſſu executivo blos auf Recognition geklaget werden muß, nicht aber Antwort, oder welches einerley, Vernehmlaſſung gefordert werden darf,

Carpz. Proc. tit. 10. art. 2. n. 29.

wo er ausdrücklich ſaget: *ne petat a reo litis conteſtationem vel reſponſionem in proceſſu executivo*, womit auch ſämmtliche Doctores übereinſtimmen, wovon mit mehrerem annoch

Ludovici in der Einleitung zum Civil-Proceſs im 3ten Capitel von Proceſſu Executivo §. 8. in verbis.

Bey Abfaſſung des Klag-*Libells* oder *Implorations*-Schreiben, hat der Kläger, (welcher ſich

in

in denen *summa*rischen Sachen öfters nur einen *Implora*nten nennet,) hier nichts sonderliches in Acht zu nehmen, als nur dieses Einzige daß er dieses *Petitum* förmlich und accurat einrichte.

Dann wenn er auf die Einlassung und Antwort klagte, so hätte er deu ihme sonst vergönnten Vortheil aus den Händen gelassen und einen *Processum ordinarium* angestellet, darinnen alle Weitläuftigkeiten dem Beklagten zugelassen wären. Er muß also nichts bitten, als nur dieses, daß der Beklagte oder *Implorat* zur *Recognition* oder eydlichen *Diffession* des *Instrumenti*, worauf er sich gründet, angehalten und *citi*ret werden möge, und auch auf keinen Fall, wenn die andere Parthie *litem* ordentlich *contestiret*, sich darauf eingelassen werden darf, sondern der Kläger sich lediglich auf das *Document* beziehen, und daß er von dem *Executiv-Processe* nicht abgehen wolle, ausdrücklich *declariren* muß.

Als ist aus diesen Umständen offenbahr, daß nicht Processus Executivus angestellet, und sich demselbigen gemäs betragen worden, vielmehr da Kläger ausdrücklich Vernehmlassung auf die Klage gefordert, solche erfolget, und klagenderseits darauf geantwortet worden, so muß Beklagter allerdinges mit seinen Einwendungen, und wenn sie auch altioris indaginis wären, gehöret werden, mithin

cessiret

cessiret die bey denen ICtis Ienensibus angeführte Ratio decidendi 3 völlig, und ist vielmehr denen Rechten gemäs und ausser Streit, daß bey diesem Rechtshandel in processu executivo nicht versiret wird, cessiret nun aber der von denen ICtis Ienensibus angenommene Hauptgrund: Herrn Beklagten in die Bezahlung derer Interessen zu condemniren, und ihn mit seinen Einwendungen ad separatum, oder ad reconventionem zu verweisen, so cessiret auch schon eo ipso das ganze gravirliche Urthel dieses Umstandes wegen, und man hätte nicht einmal nöthig, die andere rationes decidendi zu widerlegen.

Allein um einsehende Urthelsverfasser destomehr von der Gerechtsame des Herrn Beklagtens zu überführen, so will man auch die andere Gründe vornehmen, und unwidersprechlich zeigen, daß sie nicht Stich halten, und aus solchen, wie geschehen, den Rechten gemäs nicht hat erkannt werden können, dann ad rationem decidendi 4tam so ist es zwaren nicht zu läugnen, daß Herr Beklagter ex errore, und da er seines ihm zustehenden Rechts nicht überzeuget wäre, das sub A. inducirte Document ausgestellet, welches sich auf den geschlossenen Kauf-Contract, vermöge welchem Herr Kläger ihme Herren Beklagten die Handlung übergeben, beziehet, allein daß dieses Document dieserwegen dem Herrn Kläger loco alimentorum diese jährliche Interesse zu versichern, ausgestellet worden, dieses ist ungegründet, und unwahr, vielmehr hat Herr Kläger

ihme

ihme die Handlung dergestalt käuflich abgetretten, als wenn er ihm hierdurch annoch eine Güte anthäte, und eine vorzügliche väterliche Liebe gegen ihn blicken lassen wollte. Man mag nun aber die Sache betrachten wie man will, so kan das gemachte Pactum in denen Rechten nimmermehr bestehen. Dann soll es ein Contractus emtionis venditionis seyn, so ist ex analogia juris bekannt, daß derjenige, der eine Sache verkaufet, Dominus davon seye, und darüber liberam disponendi facultatem haben muß, ausserdem derjenige, der von der Sache nicht Herr ist, und darüber frey zu disponiren die Gewalt nicht hat, auch keinen gültigen Kauf eingehen kann, mitfolglich so ist exprincipiis juris offenbahr, da Herr Kläger nicht Dominus von der ganzen Handlung sondern blos ein Usufructuarius war, daß er einen gültigen und zu Recht beständigen Kauf-Contract nimmermehr abschliessen konnte, zumahlen ehe und bevor er das Testament seiner Schwiegermutter der rel. Iohann George Iungks befolgete und

a) das Inventarium bey dem Vormundschafts Amt niederlegte

b) Hrren Beklagten und dessen Frau Schwester in väterlicher Treue eine Specification ihres Mutterguths aufweisen, und

c) das verschlossene Inventarium bey dessen Kindere erlangten voigtbahren Jahren ihnen eröfnete,

wie

wie das Teſtament fol. 43. ſeqq. vorſchriebe, er auch nicht an dem geringſten Antheil der Iungkiſchen Handlung Anſpruch machen, noch vielweniger eine dem Dritten gehörige Sache verkaufen konnte, dahero das a non domino eingegangene Pactum pro emtione venditione nicht gehalten werden kann, ob ſelbiges gleich propter dolum adhibitum an ſich ungültig, quia emtio doloſa nunquam ſubſiſtit,

Carpz. in Reſponſ. lib. 5. tit. 6. Reſponſ. 50. n. 6. et 7.

der Dolus hier aber offenbahr und præſumiret werden muß, da Herr Kläger mit ſeinem Sohne den Herrn Beklagten wider alle Billigkeit agiret, indem er Herr Kläger eine mit baarem Gelde und bloſſen courrenten Waaren angefüllte Handlung überkommen, ſolche aber am Ende mit lauter incourrenten Waaren und Schulden angefüllet, wiederum an den Eigenthümer abgetreten, und, ihm ſeine eigenen Sachen zu verzinſen, induciret auch dasjenige ihm nicht zu offenbahren ſchuldig geweſen, nemlich worinnen ſeiner Mutter und Grosmütterliches Gut beſtanden, und was eigentlich nach der Frau Iungkin Tode in der Handlung geweſen, dolus enim præſumitur adverſus eum, qui ſcienter et ſtudioſe contra æquitatem aliquid facit.

L. 12. ff. de Doli except.

Maſcard. de Probat. Concl. 531. n. 87.

et

et etiam tunc, si quis non facit, quod facere erat obligatus

L. 3. §. 9. L. 44. ff. Mandat.
L. 1. §. 21. ff. Depos.
L. 4. ff. ad Leg. Falcid.

So wenig aber das angenommene Pactum, als eine emtio venditio gültig, eben so wenig kan es auch als ein Transact bestehen. Dann hätte Herr Kläger einen gültigen Transact eingehen wollen, so müste vor allen Dingen er Herr Beklagter

1) das großmütterliche Testament gehörig publiciren lassen, und ihme sein habendes Recht nicht verhehlen, er müste

2) sich gemäs betragen und ihme eine gewissenhafte Specification seines mütterlichen Guts aufzeigen, und wieviel er vermöge deren zu fordern, belehren, und

3) müste er ihme auch das Inventarium vorlegen, und ihn informiren, worinnen die Iungkische Handlung damals, als seine Grosmutter verstorben, bestanden, damit er solches mit dem Inventario zusammenhalten, und die Sache gründlich beurtheilen könnte.

Weilen nun dieses alles nicht geschehen aber bekanntlich de relictis in testamento zu transigiren,

nicht erlaubet, niſi prius viſis et inſpectis tabulis

L. 6. ff. de Tranſact.

er auch überhaupt nicht nur als Vater tutor legitimus, ſondern auch vermöge grosmütterlichen Teſtaments tutor teſtamentarius über Beklagten wäre, und bekanntlich ein Tutor mit ſeinem Pupillen bona fide handlen, und mit ſelbigem nicht ehender tranſigiren könne, bis er ihme ſein habendes Recht entdecket, ſeine Vermögensumſtände bekannt gemachet, und Rechnung abgeleget, mithin folget aus allen dieſen unwiderleglich, daß dieſes Pactum als ein Tranſact auch de jure nicht beſtehen könne.

Es iſt dahero ganz unbegreiflich wie ICti Ienenſes auf das Pactum haben regardiren können, und warum ſie Herrn Kläger nicht forderſamſt erweislich zu machen, auferleget, was ihme von der Klage abgeleugnet worden, und warum ſie ihme nicht darzuthun anbefohlen, daß er die Vorſchrift des großmütterlichen Teſtaments, worauf er ſich bezogen, befolget.

Dann iſt es nicht die abgeſchmackteſte Sache von der Welt, Herr Kläger hat das beträchtliche Vermögen, ſo ſeine ſeel. Frau mitbekommen, und das ſie von ihrem ſeel. Herrn Vater ererbet noch in Händen, und hat dem Herrn Beklagten noch keine Specification davon ediret, und dennoch ſoll er ihme die ganze Subſtanz der Iungkiſchen Handlung verzinſen, da doch der Antheil des zu fordern habenden

benden mütterlichen Guts mehr beträgt, als Herrn Klägers Antheil an der Iungkischen Handlung ausmachet, zumahlen wenn sie wieder so hergestellet werden soll als sie war, da sie Herr Kläger zum Niesbrauch übernommen, und wie wollen die Herren ICti Ienenses sagen daß dasjenige was Herr Beklagter wegen seiner Frau Schwester eingewendet, de jure tertii wäre.

An wen kann und wird sich dann dieselbe halten, und wer will ihr verwehren ihren Antheil jure dominii zu fordern, und noch überdies zu verlangen, daß Herr Beklagter ihren betragenden Antheil, ihr verinteressiren soll, also müste Herr Beklagter nicht nur seinen eigenen Antheil, sondern auch seiner Schwester ihren, mithin doppelt bezahlen, wo kann das in denen Rechten und mit der Billigkeit bestehen? Es ist dahero ausser Streit, daß das zweyte Gravamen völlig gegründet, und das Pactum hinwiederum aufgehoben werden muß, da Herr Kläger dasjenige was er zu thun schuldig, nicht beobachtet, und gesetzten Falles, er könnte erweißlich machen daß er alles gehörig befolget, so muß doch der Consens von seiner Frau Tochter, daß sie mit dem Pacto zufrieden und keine Interessen begehre, erst beygebracht werden, dahero das Urtheil diesertwegen aufgehoben, und denen Rechten nach dahin erkannt werden muß: Nunmehro aus denen Acten ersichtlich daß Beklagter die libellirte von Weynachten 1774. bis Johanni 1775 mit 243 Rthlr. 12 ggl. liquidirten Interessen und die nachhero verfallene

an Klägern zu bezahlen nicht ſchuldig, ſondern es iſt Kläger vor allen Dingen, was ihme von ſeiner Klage abgeleugnet worden, und daß er die Vorſchrift des großmütterlichen Teſtamenti befolget, dem Beklagten eine Specification, was ſein mütterliches Guth betragen eingehändiget, und das Inventarium der Iungkiſchen Handlung, als er ſolche übernommen gehörig eröfnet, binnen Ordnungsfriſt ſalva reprobatione zu erweiſen ſchuldig, worauf ſodann, und wenn er, wie ihme zu thun oblieget, den Conſens von ſeiner Tochter rechtsgültiger maaſen beybringet, daß ſie keine Intereſſe verlanget, und mit demjenigen, was Beklagter abgeſchloſſen völlig zufrieden, in der Sache ferner ergehen ſoll, was Rechtens.

ad 3.

Die 3te Beſchwerde daß nemlich der Arreſt nicht aufgehoben ſondern vielmehr erkannt worden, daß bey deme diesfals angelegtem Arreſto zur Zeit und ſo lange, biß Beklagter wegen ermeldeter Zinſen ſowohl, als wegen der von ihm nach Klägers Ableben an deſſen Tochter die von Todenwarth zu zahlenden 6500 Rthlr. den geforderten Vorſtand leiſtet, billig zu laſſen, ergiebet ſich nun ſchon daraus was in Actis angeführet, indem

1) ausdrücklich pro forma in der Proceſſ-Ordnung vorgeſchrieben, wie fol. 103. gezeiget worden, daß bey deſſen Anlegung ein Special-Mandat nothwendig

dig erforderlich, die fol. 2. befindliche Vollmacht aber darzu mit nichten hinreichend, maasen die Anlegung eines Arrests darinnen nicht gedacht, und überhaupt, wenn eine solche gedruckte gewöhnliche Vollmacht hinreichend, der angezogene §. der Proceß-Ordnung kein Special Mandatnm vorgeschrieben, sondern auf diese Vollmacht, die bey allen Processen produciret werden muß, sich würde bezogen haben.

2) so ist ja ex supra deductis hinreichend dargethan, daß das Pactum in denen Rechten nicht bestehen kann, und folglich muß auch um somehr das diesertwegen unternommene Arrest-Gesuch cessiren, da Herr Kläger keinen Heller an Beklagten zu fordern, sondern letzterer von ersterem wegen der beträchtlichen Maternorum noch heraus bekommen muß, seine Frau Schwester aber kein Geld, sondern ihren Antheil Waaren bekommt, zumahlen dies de jure tertii ist, daß Herr Kläger diesertwegen mit Arrest gesuchet hat.

3) es allerdinges erforderlich, daß der Verfall des Vermögens gezeiget, und daß nicht hinlänglich, wenn auch ein anderer schon Arrest gesuchet, und erhalten wie fol. 107: et ex Wernher loc. cit. gezeiget worden, zumahlen noch hier vorzüglichen zu bedenken, daß Herr Hauptmann Wirsing nichts an Beklagten zu fordern hat, sondern seine Forderung lediglich Herrn Kläger angehet, da selbige, wenn sie anders gegründet, tunc temporis contrahiret

worden, da Herr Kläger die Iungkiſche Handlung ufufruiret.

Herr Beklagter hat dahero auch die rechtliche Hofnung, daß dieſe Beſchwerde gerechteſt wird beherziget, und Herr Beklagter durch dieſen Arreſt groſſen Nachtheil zugezogen worden, denen Rechten gemäs dahin wird erkannt und ausgeſprochen werden: Nunmehro aus denen Acten und derer Parthien rechtliches Einbringen, ſo viel erſichtlich, daß es bey denen von Klägern angelegten Arreſten noch zur Zeit, und bis Beklagter wegen der geklagten Zinſen ſowohl, als wegen der von ihme nach Klägers Ableben an deſſen Tochter zu zahlenden 6500 Thlr. den geforderten Vorſtand geleiſtet, nicht zu laſſen, vielmehr der von Imploranten ſub-et obreptitie auf des Imploratens ſämmtliche Vermögen gelegte Real-Arreſt, da derſelbe weder in Formalibus richtig, nicht nur hinwiederum zu relaxiren und aufzuheben, zu dem Ende auch in denen Hypotheken Büchern zu deliren, ſondern Implorant dem Imploraten auch alle dadurch verurſachten Schäden und Koſten nach vorgängiger deren Anſetzen und richterlicher Ermäßigung binnen 14 Tagen zu erſetzen ſchuldig, Imploraten auch ſeine Iujurien-Klage gegen Imploranten vorbehalten bleibet.

ad 4.

Was nun die 4te Nichtigkeit oder Beſchwerde, nemlich daß Beklagter mit ſeinen gegen die fol. act.

act. 9. sub A. inducirte Urkunde habenden Einwendungen in die Reconvention oder zur besonderen Ausführung verwiesen worden, anbetrift, so ist schon supra deduciret, daß Herr Kläger in processu executivo nicht versiret, daß er nicht nur dasjenige was ihme von seiner Klage abgeleugnet worden, sondern auch, daß er sich dem Testamento gemäs betragen, salva redemonstratione erweisen müsse, und folglich cessiret das Erkenntnis dieses Umstandes wegen an sich, und es bedarf keiner weiteren Ausführung, daß Herr Beklagter seine Einwendungen in der Reconvention auszuführen nicht schuldig.

Quoad reconventionem haben nun ad nullitatem ztiam ICti Ienenses erkannt: daß des Wiederklägers Suchen wegen des ersten Klagepunkts gar nicht statt habe, und haben zum Entscheidungsgrunde angegeben, daß Kläger auf die Manifestirung und Herausgabe dessen, was Wiederbeklagter von seinen Schwiegereltern an elterlicher Mithülfe erhalten, nicht antragen könnte, weilen nach dem grosmütterlichen Testamente, alles was er von seinen Schwiegereltern erhalten, geschenket worden.

Allein man darf nur das großmütterliche Testament ansehen, so wird gleich einleuchten, daß ICti Ienenses so sehr vor Wiederbeklagten eingenommen, daß sie auch grundfalsche Sätze anzunehmen sich nicht gescheuet haben.

Dann obgleich in dem großmütterlichen Teſta-
„mente enthalten: „inzwiſchen will ich auch
„denenſelben zu ihrer Nachricht und ſeiner
„deſto beſſeren *Legitimation* hierdurch eröf-
„nen, daß gleichwie mein ſeel. Ehemann, al-
„ſo auch ich unſerm Herren Eydam einige-
„mahl namhafte *Poſten* geſchenket, davon
„in denen Handelsbüchern auch Nachricht zu
„finden ſeyn wird, ſolche ihme vor ſeine eige-
„ne Perſon geſchenket worden, mithin ſolche
„nicht mit zur Verlaſſenſchaft meiner ſeeligen
„Frau Tochter zu rechnen und von ihme zu
„*ſpecificiren*, immaſen ich dann auch in Anſe-
„hung meiner ſolche Schenkung nochmals
„beſtättige.„ So iſt doch dieſes nicht von der Mitgift und elterlichen Hülfe, ingleichen nicht von dem, was Herr Wiederbeklagter poſt mortem Herren Iohann George Iungks uxor. noie. geer-bet, ſondern blos davon zu verſtehen: Was ihm geſchenkt und wovon in denen Handlungsbüchern Nachricht zu finden. Dieſe Schenkung kann Herr Wiederbeklagter anzeigen, und daß ſolche als Geſchenke in denen Handelsbüchern aufgeſchrieben, documentiren, ſo wird Herr Wiederkläger dieſerwegen ſich darnach, was die Rechte vorſchreiben, fügen, aber was hingegen zur Mitgift, und zur elterlichen Hülfe ihme gegeben worden, und was er poſt mortem Herren Iungks uxor. nomine geerbet, das iſt er anzuzeigen verbunden, und muß es auch gänzlich pro rata heraus geben, da er ad ſecunda vota geſchritten, in-

dem

dem nicht nur die Frau Iungkin seel. in ihrem Testament solches selbst verordnet, wenn sie disponiret.

„Und gleichwie durch meines seel. Ehe„mannes Herr *Johann George Iungks* Kauf„und Handelsmann seel. Tod eine Hälfte sei„nes Nachlasses auf mich, und eine Hälfte „auf meine nun seelig verstorbene Tochter, „gedachten Herren Hofcammerraths gewe„sene Ehegattin, durch dieser Absterben aber „hinwiderum von ihrem verlassenem Vermö„gen ein Drittel auf meinen Herren Eydam, „und zwey Drittel auf seine Kinder verab„fället worden, so wird er auch von solchen „seinen lieben Kindern dereinsten eine *Spe„cification* in väterlicher Treue aufzuweisen „wissen„

Sonderlich da die allhiesige Statuta solches selbst ausdrücklich vorschreiben, indem es in den Statuten von Successions-Fällen ab intestato tit. 10. von Succession der Ehegatten:

„Wenn selbige alleine vorhanden, oder mit de„nen abgelebten *Descendenten, Ascendenten Col„lateral*-Freunden *concurriren etc.* ausdrück„lich heißet, wobey jedoch dieser Unterschied „gehalten, und da der überbliebene Wittwer oder Wittib *in Statu vidualitatis* ohn„verrückt bleiben würde, der oder dieselbe

„eigenen mit dem verstorbenem gezeugten Kin„dern bey ihrer *Separation* und Anstellung „eigener Haußhaltung nur die Hälfte ihrer „angefallenen Erb-*Portion* zu *extradiren* „schuldig seyn, von der anderen Hälfte hinge„gen den *Vsumfructum ad dies vitæ* zu genie„sen haben sollen, da aber der überlebende „Ehegatte sich anderwärtig wieder verhey„rathet, hat er bey *Separation* derer Kinder „voriger Ehe ihre völlige Erb-*Portion* ih„nen zuzustellen. „

Da nun also vi Testamenti er Herr Wiederbeklagter alles, was er bekommen in väterlicher Treue specificiren, und nach denen Statuten, da er vor geraumen Jahren ad secunda vota geschritten, bey Separation seiner Kinder voriger Ehe ihre völlige Erb-Portion ihnen zuzustellen schuldig, so ist es offenbahr, daß er auch das Testament seiner Schwiegermutter befolgen, und nach den hiesigen Statuten Beklagtem seine Ratam herausgeben muß, und daß er also, da die Abfindung von ihme unterlassen worden, er diese Specification einreichen, und solche allenfalls endlich confirmiren muß. Wie nun also offenbahr, daß ICti Ienenses eine in facto ganz unrichtige Rationem Decidendi angenommen und darauf sententioniret, denen Rechten gemäß aber eine Sentenz ex falsa causa pro ratione decidendi expressæ lata nicht bestehen kann

Carpz. proc. tit. 16. art. 1. num. 71. et 72.

so

so ist um so weniger zu bezweiflen, daß diese Nullitæt und Beschwerde beherziget, und denen Rechten gemäß dahin erkannt werden muß:

„Nunmehro aus denen *Acten* und derer „Partheyen-Einbringen so viel ersichtlich, „daß des Wiederklägers Suchen, wegen des „ersten Wiederklage-*Puncts* allerdinges statt „hat, und Wiederbeklagter dasjenige, was „er von seinen Schwiegereltern dem Kauf„mann *Johann George Iungk* und dessen *Rel.* „der gebornen *Gœnser*lin Theils während sei„nes Ehestandes bekommen, und was er nach „Herren *Iungks* Tode ererbet, anzugeben, „und erforderlichen Fals eydlich zu erhärten „verbunden, wobey ihme jedoch unbenom„men bleibet, dasjenige, was ihme würklich „geschenket, und er durch die Handelsbü„cher erweißlich machen kann, in soferne sol„che Schenkung denen Rechten gemäß, an„zugeben, und nach diesem an Herrn Wieder„kläger den dritten Theil benebst der *Interesse*, „von Zeit der geschehenen *Separation* zu be„zahlen und *respect.* zu vergüten schuldig.„

Endlich hat Herr Wiederbeklagter auch mit Beyall derer Rechte

6) sich dadurch beschwehrt zu seyn erachtet, weilen erkannt worden; daß wegen „des zweyten und „dritten Wiederklags-*Puncts* das Suchen

„des

„des Wiederklägers nicht ſtatt habe, ſondern „Wiederkläger ſeine in der *Convention* vorge„ſchützte Einrede auf eine rechtsbehörige Art, „wie es ihm nachgelaſſen worden, erſt aus„führen ſoll, den zweyten Wiederklags = Punkt betreffend, ſo iſt es Petitio principii, daß dem Wiederkläger die vom Wiederbeklagten ſub A. inducirte Urkunde im Wege ſtehet.

Es iſt ja gezeiget worden, daß Wiederbeklagter in Proceſſu executivo nicht verſiret, wenn Wiederklagenderſeits erweißlich gemachet worden, daß die ſub A. inducirte Urkunde auf keinen Fall in denen Rechten beſtehen kann, und daß Wiederbeklagter auf alle Fälle ehender herauszugeben ſchuldig, als daß er von Wiederklägern etwas bekommen könnte, daß aber alles dieſes ſich dadurch zugetragen, weilen Herr Wiederbeklagter ſeine rechtliche Obliegenheit nicht beobachtet, und daß er dasjenige, was er als Vater, als tutor legitimus et teſtamentarius zu thun ſchuldig, nicht gethan, mithin mit Wiederkläger nicht gethan, wie er doch hätte umgehen ſollen, folglichen hat er auch die Intereſſen ohne allen rechtlichen Grund, mithin indebite gehoben, und muß ſolche reſtituiren.

Es hätten ICti Ierenſes alſo allerdinges darauf eine rechtliche Rückſicht nehmen, und dahin erkennen ſollen, daß er dieſe indebite erhobene Intereſſen reſtituiren, oder aber dasjenige, was ihme zu erweiſen oblieget, erweiſen ſollen, dahero auch dieſes

Recon-

Reconventions-Puncts wegen dahin zu erkennen geziemend gebeten wird.

Daß Wiederbeklagter die indebite gehobene Interessen restituiren, oder aber dasjenige, was wegen der zweyten Nullitæt ihme zu erweisen, oblieget, salva redemonstratione, erweislich machen soll.

Und so verhält es sich auch wegen des 3. Reconventionspuncts und muß Herr Wiederbeklagter allerdinges dem Herrn Wiederkläger seinen betragenden Antheil restituiren, und kann auf keinen Fall gesagt werden, daß ihme die Urkunde sub A. im Wege stehe, da die Schuld hinlänglich verificiret, oder aber es müste Herr Wiederbeklagter seiner Schuldigkeit gemäs an Beklagten die Iungkische Handlung so abgeben, als er sie post mortem der Frau Iungkin übernommen, und alsdann würde Herr Wiederkläger sich noch besser stehen.

Uebrigens bittet Herr Querelante Churf. Maynzische Wohllöbl. Stadtgerichte der Nullitæts-Querel hochgeneigt zu deferiren, und nach geschehener Einlassung und erfolgten Acten-Schluß allenthalben, so wie rechtlich gebeten worden, hochgeneigt zu erkennen.

Desuper implorando.

(3)

Auf eingewandte Nullitæts-Querel in Sachen des Commercien-Raths Iacob George Ukermanns allhier Querelantens an einem, entgegen und wider den Hofkammerrath Bernhard Lüder Ukermann zu Wannfried Querelaten am andern Theile, erkennen Churfürstl. Maynzische zu den Provincial-Civil und Criminal-Gerichten wir verordnete Stadtschultheis und Assessores nach vorgehabten Rath der Rechtsgelehrten vor Recht: Daß die eingewandte Nullitæs-Querel in Betreff der zweyten, vierten und fünften Beschwerde, nemlich in Absicht des ersten membri des ersten Wiederklags-Puncts den angeblich erhaltenen Mitgift, vor erheblich zu achten, und Querelat darauf sich einzulassen schuldig, in Ansehung der übrigen Beschwerden aber vor erheblich nicht zu achten, und Querelat darauf sich einzulassen nicht schuldig. Von Rechtswegen.

Daß dieses Urthel denen uns zugesandten Actis und Rechten gemäs bekennen wir Decanus, Senior und andere Doctores der Iuristen Facultæt bey der Universitæt zu Erfurt mit unserem hierneben aufgedrucktem Insiegel.

(L. S.)

RATI-

RATIONES DECIDENDI.

Obwohlen Querelant sich durch voriges Urthel um deswegen höchst beschwehret erachtet, daß erstens nicht auf die Vorstandsleistung der Unkosten und Wiederklage halber erkannt worden, III) es bey dem angelegten Real - Arrest, so lange zulassen bis er Querelant wegen der Zinsen und 6500 Thlr. wegen dem geforderten Vorstand geleistet, VI. die Wiederklage wegen des 2. und 3. Puncts, noch zur Zeit nicht statt habe, sondern er zuförderst seine wider die Klage vorgeschützte Einwendung in separato ausführen solle, da doch quoad gravamen I. alsdann wenn 1. Querelat endlich manifestiren müste, wie viel die Erbschaft betragen, 2. wie viel er davon erhalten, und 3. ihme den 3ten Part der Erbschaft gewähren sollten sich veroffenbahren würde, daß Querelat noch beträchtliche Posten an ihn und seine Schwester herauszugeben schuldig, weswegen er Querelant also hinlängliche Sicherheit zu fordern gar wohl befugt wäre, quoad gravamen III) α zu Anlegung eines Real - Arrests nach der Processs - Ordnung ein Mandatum speciale erforderlich wäre, β. der Vertrag selbst nicht zurecht bestehen könnte, und also auch aus dem Grund der gesuchte und angelegte Arrest wegfallen müste V) die Bescheinigung seines Vermögensverfalls um so nöthiger als hierzu nicht genug, wenn schon ein anderer Arrest gesuchet und erhalten, quoad gravamen VI. in Betreff des 2. und 3. Wiederklag - Puncts

es petitio principii wäre, das ihme die Urkunde ſub a) entgegen ſtünde, hingegen auch Querelantens 2te Beſchwerde, daß er nicht nur die rückſtändige Intereſſen mit 243 Thlr. 17 Gr. zu bezahlen, ſondern auch die nachhero verfallene zu entrichten verbunden nicht nur, der die IV. Beſchwerde, daß Querelante mit ſeinen gegen die ſub lit. A. fol. act. 9. inducirte Urkunde habenden Einwenden in die Wiederklage, oder zur beſonderen Ausführung verwieſen, endlich auch die V. Beſchwerde in Betreff des erſten membri des erſten Wiederklage-Puncts des enthaltenen Mitgifts als unerheblich ſcheinen möchte, maßen quoad gravamen ſecundum et quartum Querelat auf die Uhrkunde ſub A. fol. act. 9. vol. 1. als einen Documento quarentigionato executive geklaget, und Querelant nicht allein ſothane Urkunde fol. act. 23. vol. 1. ſalvis exceptionibus recognoſciret, ſondern auch den Rückſtand der geklagten Intereſſen eingeſtanden, fol. act. 40. vol. 1. die von Querelanten wider gedachte Urkunden angebrachte Einwendungen aber altioris indaginis wären, welche in proceſſu executivo nicht ſtatt hätten, quoad gravamen V. den Querelanten nach dem Schwiegermütterlichen Teſtament fol. act. 43. alles geſchenket worden, was er von denen Schwiegereltern erhalten, dieſemnach man allenthalben davor halten ſollte, daß nicht wie geſchehen zu erkennen geweſen wäre.

Demnach aber und dieweilen ad gravam. I. Querelante dem Querelaten den 3. Theil der Iungkiſchen

schen Handlung allenfalls nicht streitig machet, fol. 115. vol. 1. et fol. 5. vol. 2. welcher ihme hinlängliche Sicherheit in Ansehung der Unkosten und Wiederklage gewähret, ad gravam. III. und zwar ad &c. die von Querelaten zu Betreibung dieser Rechtssache, seinem Sachwalter ausgestellte Special Vollmacht zu Impetrirung des Arrests bey dem vorhandenem Umstande, daß dergleichen schon von anderen gesuchet, wohl hinlänglich gewesen, ad B. wenn auch das in der Urkunde sub. A. enthaltene Pactum nicht in seiner Rechtskraft verbleiben, dennoch Querelat wegen seiner an Querelanten alsdann habender anderer Forderung zu seiner Sicherheit auf dessen Vermögen Arrest zu suchen befugt gewesen, ad V. die Bescheinigung des Vermögens Verfalls so sehr nicht nöthig, wenn von anderen schon Arrest-Gesuche erlanget worden, ad grav. VI. Querelanten in Ansehung des 2. und 3. Puncts seiner Wiederklage die von ihme fol. act. 23. recognoscirte Urkunde sub A. allerdings so lange im Wege stehet, bis er seine dargegen gemachte Einwendungen rechtlich ausgeführet, dagegen ad gravam. II. et IV. a) die Urkunde sub A. kein eigentlich Documentum guarentigionatum ist, indem es nicht klar die Causam debendi von dem Capital der 13000 Thlr. enthält, b) Querelat nicht allein auf das Document sub A. sondern auch auf einen Extract aus seinen Conto Buche sub B. fol. act. 13 geklaget, in Betreff eines Conto Buchs Extracts aber kein Processus executivus sondern nur summarius statt hat, c) Querelat in

ſeiner erhobenen Klage nebſt der Recognition beyder Documenten auch Vernehmung über die Klage fol. act. 1 et 7. ja ſo gar Antwort darauf fol. 26. verlanget, in welchem Falle nach Meynung bewährter Rechtslehrer ein Kläger von dem Proceſſu executivo zu dem ſummario übergehet.

Wernher in ſelect. Obſ. part. 6. Obſerv. 388.

Schaumburg in Princip. Prax. lib. 2. cap. 2. §. 8. num. 3.

d) Vernehmung und Recognition auch decretiret worden fol. act. 1. et 14. vol. 1.

e) Querelant ſich förmlich auf die erhobene Klage eingelaſſen, und verſchiedene Einwendungen vorgeſchützet, fol. act. 31. ſeq. Vol. 1.

f) Querelat ſich hierauf replicando fol. act. 63. ſeq. vol. 1. weitläuftig eingelaſſen, und alſo unſtreitig nicht den Proceſſum executivum, ſondern nur ſummarium intendiret, in dem Proceſſu ſummario aber der Beklagte auch mit den Exceptionibus altioris indaginis gehöret werden muß

Schaumburg cit. loco.

beſonders, wenn dieſelbe ſo triftig, wie des Querelantens ſeine vorgeſchützte ſind.

Hiernechſt ad gravam. V. das Schwieger und Grosmütterliche Teſtament mit keinem Worte von der erhaltenen Mitgift, ſondern nur von demjenigen, was Queralaten von den Schwiegereltern vor

ſeine

ne Person geschenket worden, fol. act. 46. b.
Als sind wir nach Inhalt des Urthels zu erkennen, rechtlich bewogen worden. Signatum Erfurt den 15. Decembr. 1777.

Decanus, Senior, und andere Doctores der Iuristen Facultæt bey der Universitæt daselbst.

CCCXX.

IUVENALIS SATYRA.

Ius et jura negant, homines et Numina fallunt,
Nec Iouis imperium nec Phlegetonta timent.

Die nicht viel nach Rath und Recht, nichts nach Gott noch Menschen fragen, Sondern alles blindlingshin, auf Rad, Strang und Hölle wagen.

Dem Publico ist zwaren eine vorhin bekannte Sache, was vor grosse Diebes-Banden in Hessen und Thüringen anfänglichen durch einen 14jährigen Buben Nahmens Iohann Andreas Mahr in anno 1753. verrathen, und wie hiedurch diese 2 Banden zerstreuet, viele aber zu Cassel und

anderen Orten eingezogen und hingerichtet worden, auch wie das Fürstl. Amt zu Hildburghausen die löbliche Veranstaltung getroffen, zu Ausrottung dieser Bösewichter eine Actenmäßige Nachricht drucken zu lassen.

Da nun von diesen Jauners auch einige Manns- und Weibspersonen durch die Veranstaltung des Ganerbschaftl. Amts zu Treffurt eingezogen, und daselbst mit dem Strange und auf andere Weise abgestraft, auch nacher Heiligenstadt abgeliefert worden, so communicire hierbey die deshalber ergangene Urtheile, worinnen sich von diesem gottlosen Gesindel und von ihren Schandthaten mehrere Nachrichten finden werden. Dieweilen aber in diesen Urtheln derer berüchtigten Heßischen und Thüringer Diebes-Banden verschiedentlich Erwehnung geschiehet, und hierüber der Heßische Criminal Richter, Rath Bierbrauer sich die Mühe gegeben, beyde Banden mit ihren Schicksalen genau zu beschreiben, solche Beschreibung aber nicht in jedermanns Händen seyn möchte, so habe geglaubt dem Publico einen Gefalleu zu thun, wenn ich aus meinen Criminal Sammlungen folgenden Extract anfügen würde.

Zu

der so genannten Franken oder Heßischen Diebes-Bande gehören, und sind solche theils von denen zu Cassel justificirten Johann George Röding,

Ernst

Ernst Hasper, Johann Siegfried Schroot, Johannes Schack, Andreas Bindbeutel, Johannes Meyer, Johannes Tann, Christoph Schroot, Johann George Merville= Jakob Fuckel und Gottfried Kunze, theils von denen ad opus publicum condemnirten Johannes Wenzel, Johannes Schlag, und Conrad Kriesel, auch theils von denen noch inhaftirten Johannes Küldau, Casper Merville, Michael Ernst Brennert, Melchior Heider und Johann George Hahn folgender Gestallt beschrieben worden

1. Philip, vulgo der grosse Lips ætat. 40 Jahr, ein Zinngießer.
2. Johann George dessen Bruder æt. 38 Jahr, ein Maurer.
3. Johannes Beck, vulgo Schnarrkiesen Johannes æt. 27 Jahr ein Cammerjäger.
4. Johann Henrich Schmitt, vulgo Zopf Henrich aus Grebenau æt. 32. Jahr ein Krughändler.
5. Anton Hubert, vulgo Bergmanns Anton, æt. 26 Jahr, Galanterie Krämer.
6. Andreas Hubert, vulgo der lahme Bergmann des vorigen Vater æt. 56 Jahr ein Bergmann.
7. Philip Hammer, vulgo der dicke Lips æt. 32 Jahr, ein Cattunkrämer.

8. Johannes, vulgo der kleine Johannes æt. 32 Jahr, ein Cattunkrämer.

9. Friederich, vulgo der lange Fried, æt. 27 Jahr ein Strumpfstricker.

10. Valentin Schäck vulgo Schwaben Velten æt. 48 Jahr, ein Glashändler.

11. Christian, vulgo der schwarze Christel æt. 30 Jahr, ein Drucker.

12. Johann Henrich Faulborn, von Niederhone, nennet sich bald Kaufmann bald Müller, æt. 32 Jahr, ein Gerichtsknecht.

13. Caspar Kaufmann, von Niederhone des vorigen Stiefbruder æt. 27 Jahr ein Gerichtsknecht.

14. Fabian, beyder vorigen Schwager, æt. 32 Jahr, ein Korbmacher.

15. Valentin, vulgo Velten Krisenitz æt. 33 Jahr, ein Kanngießer.

16. Simon Krisenitz, des vorigen Bruder æt. 22 Jahr, ein Scheerenschleifer.

17. Johann Martin Kiesewetter, beyder vorigen Stiefbruder æt. 40 Jahr ein Strumpfstricker.

18. Henrich, vulgo der alte Weißkopf æt. 66 Jahr.

19. Leonhard, vulgo der Drucker, æt. 32 Jahr ein Leinewands Drucker.

20. Jo-

20. Johannes Nageler, vulgo Nageler Johannes æt. 42 Jahr ein Bergmann.

21. Johannes Bohn, vulgo Bohns Hänsgen æt. 20 Jahr, ein Schneider:

22. Jahann Adam Billerbeck, vulgo Singer-Thomasen Adam æt. 26 Jahr ein Korbmacher.

23. Thomas, vulgo Singer Thomas æt. 52 Jahr des vorigen Vater von Marsbach.

24. Caspar, æt. 29 Jahr Flohrschütz zu Märkers im Eisenachischen:

25. Hermann, vulgo Lämme Hermann æt. 54 Jahr ein Korbmacher.

26. Johannes Siebert, vulgo der alte Siebert, æt. 82 Jahr, ein Korbmacher.

27 Gottfried, vulgo der plattdeutsche Gottfried æt. 40 Jahr.

28. Ernst Kirchner, vulgo Schwerenoths Hansen Sohn æt. 20. Jahr.

29. Johann Henrich Leckerot, vulgo Schirm, æt. 27 Jahr, von Allendorf.

30. Caspar Scheidler, æt. 30 Jahr, ein Kannengieser.

31. Conrad Scheidler, dessen Bruder æt. 20 Jahr, ein Korbmacher.

32. Georg Scheidler. beyder vorigen Bruder, æt. 16 Jahr.

Not. Diese 3 Gebrüdere sind des Amtsdieners zu Schenklengsfeld Söhne, welcher seine noch lebende erste Frau fortgejagt, und eine andere angenommen.

33. Johann George, des in der Stadt Tanne decollirten Korbmachers Peter Sohn æt. 23 Jahr, ein Korbmacher.

34. Herman Hahn, vulgo der kleine Hermgen, æt. 28 Jahr, ein Kaufmann.

35. Johann Henrich, vulgo das Pipergänßgen æt. 35 Jahr, ein Gerichts Knecht zu Niedergander aufm Eichsfelde.

36. Dietrich Hofmann, von Gehaus æt. 30 Jahr ist aus den Eisen im Wolfesanger Steinbruche echapiret.

37. Johann George Hofmann, des vorigen Bruder æt. 20 Jahr.

38. Johann George Lorenz, von Treffurth æt. 30 Jahr ein Liederkrämer.

39. Johannes, vulgo Uhrmachers Johannes æt. 60 Jahr, ein Gerichtsknecht.

40. Friederich, æt. 21 Jahr.

41. Caspar, vulgo schwarze Caspar æt. 80 Jahr.

42. Ludewig, vulgo Hessen Ludewig æt. 32 Jahr, ein Krämer.

43. Johanes, vulgo Schinder Johannes, æt. 28 Jahr, ein Hundeschläger oder Schinder.

44. Ste-

44. Stephan Rühl, von Berk vorm Hainchen, æt. 55 Jahr, ein Jäger.

45. Caspar, des im Gefängnis zu Cassel verstorbenen, und unter den Galgen begrabenen Andreas Bindbeutels Sohn, æt. 38 Jahr.

46. Johannes Knierim, vulgo kleine Knieriem, æt. 48 Jahr, hat zu Cassel in den Eisen gegangen.

47. Andreas Knierim, des vorigen Sohn æt. 19 Jahr.

48. Fritz, des in Cassel verstorbenen in dasigen Eisen gegangenen Johann Adam Bormanns Sohn.

49. Caim, vulgo kleine Heinrich, ein getaufter Jude, æt. 40 Jahr.

50. Caspar, æt. 40 Jahr.

51. Bischof, vulgo Kannengiesers Peter æt. 40 Jahr.

52. Hermann, vulgo Bock Hermann æt. 60 Jahr, ein Leyermann.

53. Johannes, vulgo Schmarren Friederichs Stiefsohn, æt. 17 Jahr.

54. Wilhelm, des vorigen Bruder, æt. 16 Jahr, ein Handwerks Bursch.

55. Johannes Löwer, von Eiterhagen, æt. 24 Jahr, hat zu Cassel in den Eisen gegangen.

56. Matthias Thielenschneider von Oberbeisheim in Hessen, æt. 30 Jahr.

57. Der Spieler Michael, æt. 36. Jahr.

58. Ferdinand, æt 37 Jahr.

59. Johannes, vulgo der Kleiner, æt. 27 Jahr.

60. Ludewig, æt. 25 Jahr.

61. Bartel, æt. 30 Jahr.

62. Jonas, æt. 33 Jahr.

63. Jakob, des zu Gießen gerädbrechten kleinen Conrädgens Sohn, æt. 25 Jahr.

Zu

der Thüringer, oder Sächsischen Bande hingegen gehören nach der von obgemeldeten theils justificirten, theils ad opus publicum condemnirten, theils aber noch inhaftirten Complicibus gemachten Beschreibung.

1. Johannes Fischer, vulgo Stanislaus, gebürtig von Schlotheim, æt. 46 Jahr.

2. Jacob Fischer, des vorigen Bruder, æt. 30 Jahr.

3. Caspar Fischer, der vorigen beyden Bruder, æt. 50 Jahr, Kuhhirte zu Schlotheim.

4. Der alte Winter, æt. 60 Jahr.

5. Johann Adam Bormann, æt. 33 Jahr.

6. Cas=

9. Caspar, vulgo Ohnosens Caspar, æt. 30 Jahr.

7. Johann Melchior Weinreich, von Gebessen Amts Tennstädt, æt. 40 Jahr.

8. Gottlieb, vulgo schöne Gottlieb, von Schönheyde bey Rudolstadt æt. 40 Jahr.

9. Der kleine Kurscher, æt. 50 Jahr.

10. Johann George, vulgo schwarz Küttel, æt. 26 Jahr.

11. Christian, vulgo Feuersteins Christel, æt. 26 Jahr.

12. Johann George, vulgo des schwarzen Schulz Johann George.

13. Adam, vulgo der Moßbachische Adam, von Moßbach.

14. Joel, von Marolderode, æt. 34 Jahr.

15. Martin, von Marolderode, æt. 26 Jahr.

16. Henrich, des alten Hürges Enkel von Marolderode, æt. 30 Jahr.

17. Christian, des Wachtmeisters Eydam zu Marolderode, æt. 34 Jahr.

18. Der Lubleich, von Marolderode, æt. 40 Jahr.

19. Christel, vulgo der lange Specks Wilhelms Christel von Marolderode, æt. 54 Jahr.

20. Hanns Martin, vulgo der Langensalzer von Marolderode, æt. 30 Jahr.

21. Des

21. Des schönen **Wilhelms Bruder**, von Marolderode, æt. 50 Jahr.

22. **Ludewig**, vulgo **Schusters Ludewig**, æt. 26 Jahr.

23. **Johann George**, Zuckerbecker zu Schlotheim, æt. 50 Jahr.

24. **Johann George**, æt. 26 Jahr.

25. **Johannes**, des vorigen Bruder, æt. 22 Jahr, sind beyde Feldscherer.

26. **Johaun Schön**, ein Zigeuner, æt. 29 Jahr.

27. Der **Schnippel**, ein Zigeuner, æt. 30 Jahr.

28. **Göbel**, ein Zigeuner, æt. 50 Jahr.

29. **Rose**, ein Zigeuner, æt. 50 Jahr.

30. **Helfrich**, ein Zigeuner. æt. 30 Jahr.

31. **Thomas**, æt. 48 Jahr von Schlotheim.

32. **Das Pfäffgen**, æt. 30 Jahr.

33. **Hahn**, ein Jäger, æt. 50 Jahr.

34. **Erfurter**, vulgo **kleine Andreas**, æt. 28 Jahr.

35. Der **Erfurter Hanns Nickel**, vulgo **Leyer-Hanns George**, æt. 40 Jahr.

36. Der **Schehle Caspar**, ein abgedankter Soldat, æt. 50 Jahr.

37. **Johann George**, gewesener Zuchtmeister in Eisenach æt. 30 Jahr.

38. Ge-

38. George, des vorigen Bruder, ein Gerichts=knecht zu Bischofsrode, æt 36. Jahr.
39. Bernd, vulgo Johannes, æt. 30 Jahr.
40. Johannes, vulgo der dicke Schäfer, æt. 50 Jahr.
41. Niklas George, ein Jäger, æt. 21. Jahr.
42. Johannes Kling, ein Cammerjäger æt. 40 Jahr.
43. Michael, vulgo Köhlers Michael, æt. 26 Jahr.
44. Johannes, vulgo Köhlers Johannes des vorigen Bruder, æt. 40. Jahr.
45. Friedrich, vulgo Köhlers Friedrich, beyder vorigen Schwager, æt. 35 Jahr.
46. Büttels George, æt. 40 Jahr.
47. Bernd, von Reichersachsen, æt. 46 Jahr.
48. Johann George Sturm, ein Landknecht, æt. 30 Jahr.
49. Bernd, der alten Druckerin Sohn, æt. 26 Jahr.
50. Des vorigen Bruder, NN. æt. 23 Jahr.
51. Jonas, gewesener Husar zu Eisenach, æt. 32 Jahr.
52. Der Schinder Paul, zu Eisenach æt 32. Jahr.
53. Hermann, æt. 50 Jahr.

54. Jo=

54. Johanne oder Hanne, aus dem Hospital zu Ilm gebürtig, æt. 22 Jahr.
55. Cammer Jäger Ernst, æt. 40 Jahr.
56. Henrich Leckerot, vulgo Schmarr Henrich, æt. 56 Jahr.
56. Der Schinder Nußbaum zu Treffurt, æt. 56 Jahr.
58. Querl = Caspar, æt. 40 Jahr.
59. Der Goldschmidt, æt. 30 Jahr.
60. Caspar, von Gehaus, jetzo Fluhrschütz, zu Grosgrabe bey Mühlhausen, æt. 30 Jahr.
61. Melchior, vulgo Onosens Melchior, æt. 37 Jahr.
62. Andreas, æt. 20 Jahr.
63. Der Metzger Levin von Langula æt. 50 Jahr.
64. Ludewig, ein Bergmann æt. 44 Jahr.

Nahmen

derjenigen welche von obgemeldten beyden gefährlichen Banden, binnen den jüngern Jahren, sowohl hin und wieder justificiret worden.

Zu Cassel.

1. George Andreas Jonas.
2. Christian Gottfried Schulz.

3. Ernst

3. Ernst Hasper.
4. Johann George Röding.
5. Johannes Schäck, genannt Werner.
6. Johann Siegfried Schroot, genannt Siebert.
7. Johannes Meyer.
8. Christoph Schroot.
9. Johannes Tann, genannt, Stachelkopf.
10. Johann George Merville, genannt Safrans George.
11. Gottfried Kunze.
12. Jakob Fuckel.

Zu Marburg.

13. Johann Heinrich Knieling.
14. Anton Schäck.

Zu Lauterbach.

15. Henrich Eisendrath.
16. Johannes vulgo der Drucker.
17. Christophel Bube.
18. Johannes Schmitt, vulgo Bienenhänßgen.

Zu der Stadt Tann.

19. Peter, vulgo Korbmachers Peter.

Zu Fulda.

20. Valentin Hubert, vulgo Bergmanns Velten.

21. Andreas Merville, vulgo Safrans Andreas.

22. Johann George Hering, vulgo Döring, Fiſch Feldbaum und Winter,

23. Johann Hermann Thielenſchneider.

Zu Hannover.

24. Martin Haspar.

25. Nebſt ſeinem Vetter.

26. Gottfried Bindbeutel.

27. Johannes, deſſen Sohn.

Zu Heiligenſtadt.

28. Chriſtian Schuchard, oder Schumann vulgo Schneiders Chriſtian.

29. Der alte Caps.

30. Friederich, vulgo Gärtner.

Zu Bamberg.

31. Balzer.
32. Ludewig.
33. Joseph.
34. dessen Bruder, Henrich.

Zu Würzburg.

35. Der dicke Caspar.
36. George, vulgo der dicke Bamberger George.
37 Storhel.

Zu Bayreuth.

38. Andreas, vulgo Nagelers Andreas.
39. Herzog gewesener Hildburghäuser Zuchthauß-Knecht.

Zu Eisenach.

40. Johann George Winkeler.

Zu Kaltennordheim oder Dörnbach.

41. Conrad Lämmerhirt, vulgo Eisenacher Conrädgen.
42. Paul Mertel.

43. Bast, vulgo der gelbe Schwamm-Bast.
44. Johannes Roß, vulgo Lavertin.

Zu Kaltensundheim.

45. Pancratius Braun, vulgo Pan,
46. Andreas Schranbe, vulgo Gieckel.
47. Balthasar Wekauer.

Zu Hildburghausen.

48. Hanns George Schwarzmüller, vulgo Büttels Görg.
49. Friederich Werner.
50. Matthias Reuter.

Zu Coburg.

51. Johann Adam Hoffmann.
52. Johann Elias Resch.

Zu Gräfenthal.

53. Johann George Rose.
54. Hieronymus Weigert.
55. Johann Henrich Thielmann
56. Johann Gaß.

Zu Gotha.

57. Der Leyer George, vulgo Ballhauser Hanns George.

Zu Themar.

58. Conrad Vollmar,
59. Johann Jost Zacharias.
60. Johann Adam Merville vulgo Safrans Adam.
61. Andreas Schmal, vulgo der bucklichte Andreas.

Zu Wasungen.

62. Bast Vollmar.
63. Der genannte Gutscher.

Zu Zeiz.

64. Der schöne Benndorf, und sein Schwager.
65. Der kleine Nürnberger.

Zu Erfurth.

66. Johann Henrich Abe.
67. Hasens-David.

68. Feuerſteins Johannes.
69. Der Schele Joſt.

Zu Dornburg.

70. Magiſters Johann George.
71. Der grebichte Schneider Johannes.

Zu Rons im Voigtlande.

72. Henrich, vulgo Schwambarben Henrich.

Zu Ichtershauſen.

73. Juſtel Bech und deſſen Schwager.
74. Der ſogenannte Schuſters Dreß.

Zu Volkerode.

75. Johann Günther Weinreich.

Zu Langermünde.

76. Hans Müller vulgo Mühlenhans.

Zu Untermaßfeld.

77. Conrad Clemen.

Zu Freyburg ohnweit Naumburg.

78. Barthel, vulgo Schloſſers Barthel.
79. Jo-

79. Johann Michael Sachse, vulgo Leyer Michael.
80. Ernst Ludewig Ost.
81. Christian Rahrich.
82. Wilhelm Heidelberg.
83. Johann George Zinke.
84. Maria Rosina Dorothea Heidelbergin.
85. Johann Caspar Muth.
86 Johann Henrich Gotthard Göpner.
87. Martin Caspar Augustin Rischer.
88. Andreas Christoph Wüsteman.
89. Johann George Huhn.
90. Jnhann Christoph Dünnemann.

Zu Bedra, Gerichts Taubenheim.

91. Johann Siemon Schmitt.

Zu Weimar.

92. Jägers Christel.

Zu Bernburg.

93. Hohann Rudolph Platz.

Zu Corvey.

94. Johann Dormann.

Zu

Zu Paderborn.

95. Fuchsen Strophel und dessen Bruder.
96. Fuchsen Wilhelm.
97. Johann George Schmitts.
98. Gailhaupt.
99. Caspar Osterhold.

Zu Dettmold.

100. Peter Hergerath.

Zu Münster.

101. Johann Hübener.
102. Johann George Schrage.
103. Johann Henrich Löwe.
104. Johann Tobias Reichard.

Zu Siegen.

105. Franz Zirkenbach, vulgo Lause Franz.

Zu Coblenz.

106. Johann Adam Berg.
107. Lips Scholl.

Zu Königsee.

108. Lorenz Blechschmidt, vulgo Coburger Lorenz.

109. Wilhelm Hammer.

Zu Treffurth.

100. Wilhelm, vulgo Schöne Wilm.

Nahmen

derjenigen, welche auf andere Art umgekommen sind.

1. Andreas Bindbeutel, vulgo Winter, ist zu Cassel in Gefangenhause gestorben und unter dem Galgen begraben.

2. Johannes Link, ist daselbst bey einer unter den Gefangenen entstandenen Revolte von der Wacht erschossen worden.

3. Tobias Koch, ist bey Homburg auf der Höhe, von einem andern Gaudiebe erschossen worden.

4. Adolph Sommer, und dessen Schwager

5. Thomas Schwarz, haben sich zu Gummersbach im Schwarzenbergischen zugleich erschossen.

6. Johannes, ein Fuldischer Deserteur, ist von einem andern Diebes-Cameraden in Hanauischen nach Wallthuren zu erschossen worden.

7. Johann Adam Fischer, von Reichensachsen ist in der Wetterau über einem Diebstahl attrapirt, und von denen Bauren tod geschlagen worden.

8. Dem Friedrich Kriesenitz. vulgo Schmarren Friederich oder Käßgen, hat Johann Adam Billerbeck den Kopf mit einer Barte durch einen Hieb über der Theilung eines Diebstahls, bey Alsfeld herunter gehauen.

9. Jochen vulgo Schlossers Jochen, und

10. Constantin, sind ohnweit Falken im Treffurtischem, sodann

11. Adolph, des großen Lips Bruder in der Voigtey bey gehaltenen Visitationen erschossen worden.

12. Der dicke oder vulgo Onasens Christoph, ist zu Ungedanken von seinen Diebesgesellen erstochen worden.

13. Der sogenannte Stotterveltten aber allda von seiner Frauen erschossen worden.

14. Volkmann Beck, ist von dem nachhero zu Ichtershausen justificirten Justel bey Ramschel im Weimarischen erschossen worden.

15. Chri

15 Christophel Sturm, ist von Gotters Nickel zu Giebertsleben bey Arnstadt erstochen.

16. Gotters Nickel hingegen von einem anderen Diebes-Cammeraden zu Marolderode erschossen worden.

17. Der alte Martin, des sehr berüchtigen Lips, Vater ist von dem ehemaligen Heßischem Partisan, Andreas Kiesewetter, beym Karrenberg Amts-Sontra auf der Flucht erschossen worden.

18. Henrich des vorigen Sohn, ist von einem anderen Gaudiebe im Paderbornischen erschossen worden.

19. Bernhard Schütz, ist von dem fameusen Scharrlischen Johannes bey Heiligenstadt erschossen worden.

20. Der scheele Christian ist von seinem Schwager, dem nachhero bey Falken erschossenen Schlossers Jochen auf der Stieglitzheck erstochen worden.

21. Nicolaus ist im Hospital zu Römhild gestorben.

22. Leonhard Heider, vulgo der lahme Lehnhard hat sich zu Allendorf im Gefängniß erhenkt, als er nach Cassel geliefert werden sollen.

23. Johann Andreas Haupt, vulgo August Beck, iſt zu Magdeburg in opere publico geſtorben.

24. Hans Wolf, iſt zu Würzburg im Zuchthauße geſtorben.

25. Der junge Raps iſt vom ſchwarzen Schulzen Johann George bey Abfuhl im Schwarzburgiſchen erſchoſſen worden.

26. Görg, des lahmen Ferdinands Sohn iſt aufm Debaldshoffe im Wirthshauße vom Ausſchuſſe erſtochen worden.

27. Hanns George Koch und

28. Johann Heinrich Richter, ſind beyde im Gefängniß zu Hildburghauſen geſtorben,

29. Peter Döll, vulgo Peterle, iſt zu Bayreuth im Zuchthauſe geſtorben.

30. Johann Adam Schroth oder Schröder, iſt zu Rotenburg im Gefängniß geſtorben.

31. Der Rattenfänger Bornemann iſt von ſeinem Diebesgeſellen Bernhard zwiſchen Weiſſenborn und Rambach, Amts Wanfried erſtochen worden.

Nahmen

derjenigen, so von ihnen extra statum nocendi gesetzet seynd.

Zu Cassel.

1) Johannes Schlag.
2) Johannes Wenzel.
3) Conrad Kriesel.
4) Lorenz Schmidt.
5) Johannes Rey.
6) Lorenz Kaufmann.
7) Johannes Schmitt.

Zu Rheinfels.

8) Johann Christian Walter.
9) Johann Heinrich Vollmar.
10) Peter Gessner.
11) Johann Wolfgang Hasper.
12) Johannes Bauer.

Zu Würzburg.

13) George, vulgo Bamberger Görg.

Zu Zelle.

14) Johannes Grebe.

Zu Magdeburg.

15) Der Brück.

Zu Eisenach.

16) Der stumme Görg.

17) Görg, der alten Schulzin Eydam.

18) Fuhrmann Hanns, von Etterwinden.

Zu Dreßden.

19) Der Schwarze, vulgo Moßbacher Görg.

20) Johann Christoph Blum, vulgo Leyer Toffel.

21) Gerhard Heinrich Ost.

22) Johann Carl Röhrich.

Nahmen

derer, welche von beyden Diebes-Rotten noch inhaftirt sind, und ihre Urtheile zu erwarten haben.

Zu

Zu Cassel.

1) **Johannes Kuldau**, vulgo **Kuzelkopf** ist pardonirt und zum Auskundschaften seiner Diebes-Cameraden gebraucht worden, soll jetzo in Braunschweigischen Zuchtmeister seyn.

2) **Michael Ernst Brennert**, vulgo **lahme Michael.**

3) **Caspar Merville**, vulgo **Saffrans Caspar.**

4) **Johann George Hahn**, vulgo **Helborn.**

5) **Melchior Heider.**

Zu Treffurt.

6) **Valentin Heider**, vulgo **Dreck- oder Patsch Velten**, auch **Gänse Brust.**

Zu Mühlhausen.

7) **Johann George Eccard.**

8) **Lorenz Schuchard**, vulgo **Schneider Lorenz.**

9) **Johann George Ostwald**, vulgo **Zippel-fleisch.**

Zu Weimar.

10) **Der Schwenger Görg.**

Zu Heiligenstadt.

11) Gottlieb Hofmann.

Zu Schörrenberg.

12) Gottlieb Fischer, vulgo junge Stanislaus.

Im Creyß-Amt Tennstädt.

13) Friederich, vulgo Mühlbergs Fritz.

Zu Langensalz.

14) Michel, vulgo Apollische Michel.

Zu Gehoven, Gerichts-Eberstein.

15) Johannes Thall, vulgo kleine Thall oder Peterge.

Zu Hildburghausen.

16) Johann Andreas Lorenz Mahr.

Zu Wantersleben.

17) Der Adam.

18) Der alte Wirth auf dem Freudenthal.

Zu Harzgerode.

19) Daniel Krause.

20) Hann George Löhr.

21) Jo

21) Johann George Löwe.

22) Christoph Hering.

Zu Ballenstädt.

23) Johann Rudolph Banzer.

24) Carl August Knösler.

Zu Freyburg ohnweit Naumburg.

25) Johann Adam Münzenberg.

26) Johann Christian Wochen.

27) Hanns Caspar Sander.

28) George Gylle,

29) Bernhard, vulgo Beyer.

30) Johann Christoph Andres.

31) Christian Rühlmann.

32) Johann Andreas König.

33) Johann Ambrosius Göpner.

34) Johann Gottfried Schaden.

35) Christian Herold.

36) Gottfried Schmiedehausen.

37) Gottfried Hartung und

38) Johann Mathias Siegmund.

Unsern

Unſeren freundlichen Dienſt zuvor!

Ehrenveſte, Hoch und Wohlgelahrte, günſtige Herren und

Gute Freunde!

Als dieſelben uns angebrachte Rüge, eingezogene Erkundigung, abgefaßte Articul, Conrad Valten Huberts, Andreen Martins, und deſſen Eheweibes Catharinen Margarethen Mahrin und Catharinen Gebbardtin darauf gethane Antwort ſummariſch auch vermittelſt Eydes abgehörter Zeugen Ausſage gehaltene Confrontation, ſamt denen, wider Huberten Martinen, die Martinin, Mahrin und Gebhardtin, ingleichen Paul Franken, Hermann Nusbaumen und Catharinen Meyerin, ergangenen Inquiſition auch andern beygelegten Acten in 11 unterſchiedenen Voluminibus nebſt einer Frage zugeſchicket und unſere Rechts-Belehrung darüber gebethen.

Demnach erachten wir, nach fleißiger Verleſung und Erwegung, darauf in Rechten gegründet und zu erkennen ſeyn.

Werden izt benannter Huberth, Martin, die Martinin, Gebhardtin, und Mahrin beſchuldiget, daß ſie eine geraume Zeit her, des Stehlens und Raubens ſich befliſſen, und zu einer gewiſſen Spitzbu-

ben

ben Rotte, oder sogenannten Heßischen Diebes-Bande gehören, auch mit ihren Diebesgesellen zu denen sie sich gehalten, sonderlich mit dem sogenannten Kuzelkopf, Hezschmicheln, den Eisenachischen Conrædgen, den Cobald, Hannen, den buckelichten Andreas, oder nach ihren rechten Nahmen, Johannes Küldauen, Michael Ernst Brennerten, Johann Wilhelm Hahnen, Conrad Læmmerhirten, Johann Iost Zacharien, Johann Georg Winklern, Conrad Vollmarn, Hansen Michaeln Müllern, Johann Andreen Lorenz Mahren, und Johann Sebastian Dinklern in unterschiedenen Landen herumgezogen, und die Leute hin und wieder bestohlen und beraubet; Insonderheit Hubert und Martin, welche bey solcher Bande, Dreck-Valten, ingleichen der schöne oder alte Wilhelm genannt worden, daß sie beyde am Mittewochen nach Fastnachten des 1753sten Jahres in Oberdorla Siegmund Genzeln und seiner Schwester Annen Sybillen Wagnerin, die fol. 145. 147 b d. Vol. sub B. auf vier Rthlr. 1 Gr. hoch angegebenen und beschwornen Kleider, Betten und übrigen Sachen, und eben daselbst am 11. Iulii 1752. Johann Friedrich Heerwigen aus dessen erbrochenen Kramladen fünf Hüte Zucker, ein Schock Briefe Toback und andere Sachen, deren Werth derselbe fol. 210. d. Volum. auf 15 Rthlr. hoch eydlich bestärket; Ferner beyde nebst dem sogenannten Kuzelkopf und lahmen Michel in Ballstädt zwo Schweine, in Alten Bürschla aber einen Kasten mit Mannes und Weiber-Hemden, Bettzügen, Bettücher

und dergleichen leinen Zeug, ſowohl in Leinbach, in der Erudten Zeit 1752. allerhand Kleiderwerk Mannes und Weiber-Röcke, ingleichen in Mühlhauſen in der Vorſtadt Kleider und Raſch, dann im Frühjahre 1752. zu Fahrenrode, nebſt Iohannes Küldauen aus einem Hauſe einen tuchenen ſchwarzen Weiber Rock, ein ſchwarz Weiber-Camiſol und zwey Kinder-Röckgen, zu Bickerode oder Bickerieth auf dem Eißfelde bey einem Bauer 15 Rthlr. nebſt einen braunen Rock und andern Kleidern, ingleichen bey einer Wittfrauen, bey welcher Schubert ſonſt ſeine Herberge gehabt, allerhand Kleider Sachen, und zu Ocarbe, oder Großcarbe, ſo eine Stunde hinter Friedeberg gelegen, zwiſchen den 4. und 5. April des 1750ſten Jahres zur Nacht aus des Pfarrers Iohann Eraſmus Müllers mit Gewalt erbrochenen Küche einen kupfernen Waſchkeſſel, einen kupfernen Theekeſſel, eine zinnerne Suppenſchüſſel, zwey flache zinnerne Schüſſeln, acht zinnerne Teller, einen zinnernen Vorlegelöffel, und zwey dergleichen kleine, nebſt drey metallenen, ein klein Suppen Näpfgen, etwas Kupfer und Blechwerk, einen Schoppenkrug und einen Schwarten Magen dieblich entwendet, oder entwenden helfen, und im Monath Auguſti 1752. zu Unterlichte, bey Iohann George Kieſewettern, einen gewaltſamen Einbruch unternommen, ihn und ſeine Söhne gebunden, und andere Gewaltthätigkeiten verübet, auch an baaren Gelde über 6000 Rthlr. geraubet.

Hie-

Hierüber Conrad Valten Huberth allein, daß er mit andern Diebesgesellen sowohl in der Nacht zwischen den 12. und 13. März, des 1752sten Jahres in Rudolstadt Sophien Emilien Fresdorfin, Kammer, so neben ihren Kramladen befindlich, gewaltsamerweise erbrochen, und daraus die besten Waaren an Zitzen, Cattun, Leinewand, Nesseltuch, 12 Dutzend seidene und leinene Schnupftücher und Schleyer nebst 3 Rthlr. Geld an kleiner Münze, welche Deube die Fresdorfin, fol, 54- $\frac{b}{-}$ sequ. Volum. sub A. auf 500 Rthlr. eydlich bestärket, als auch zu Ausgang solchen Jahres, in Eisenach Iohann Anton Pfeifern das in der Specification fol. 119. $\frac{b}{-}$ Vol. B. sub No. 1. bis No. 15. angezeigte Zinn, nebst einen grossen blauen Manns-Mantel und andere Meublen dieblich entwendet, sowohl am 2 Sept 1747. in der Nacht bey Iohann Lorenzen zu Neustadt, allwo sie mit Gewalt eingebrochen, ein Küssen und Stücke Weck, nebst einer Schürze mit fortgenommen, auch als gedachter Lorenz darüber erwachet und die Diebe verfolget, die bey sich gehabten Pistolen zweymal losgeschossen, sowohl kurz vor Iohanni 1749. zu Bettenhausen unweit Friedberg aus Iohann Roths mit Gewalt erbrochener Küche, sechs Stücke leinen Tuch, an 113 Ellen, und eben daselbst im Monath Iulio bemeldeten Jahres bey Conrad Diezen einen Kessel von acht Eimern, einen Huth auf einen Brandwein-Topf, einen braunen Rock, ein grau Camisol, zwey paar Manns-Schuhe, ein paar neue kalbfellene Hosen, einen Kittel von wirken Tuch,

einen baumwollenen Weiber = Rock, eine blaue Schürze, einen Krug mit zwey Maaß Brandwein, ein schwarz streifen Calamangen Leibgen, nebst Käse und Butter; Noch weiter um Iacobi 1749. des Nachts zu Werkel aus Iohann Wackerbarths Stube, die, von ihm, fol. 115. b Volum. 1. sub No. 1. bis No. 19. angegebenen Kessel, und andere Sachen, und nach Iacobi besagten Jahres, den 2. Aug. zu Oberurf, bey Eckard Klippen nach ausgebrochenem Fache, und erfolgten Einsteigen, die, fol. 117. seq. vol. 1. angezeigten Kleider und Meublen gestohlen, sowohl in eben diesem Monath Aug. solchen Jahres nebst Abraham Gräben zu Heynebach bey Iost Eybeln in einem Bauer-Hause, einen kleinen kupfernen Kessel, meßingenen Bierhahn, und Winkelschnur, ingleichen im Monath Octobr. 1749. zu Wabern, Annen Margarethen Strippelin aus der Küche einen Kessel, auch aus dem Kuhstall eine fette Gans gestohlen. Endlich dem Pfarrer Carl Heinrich Hofmann zu Hessenrode im Monathe Mart. dieses Jahres aus dem erbrochenen Pferdestall, englische Hühner und zwo Capaunen, im Herbst Zeit 1749. aber aus dem Brauhause einen neuen Waschkorb mit der fol. 165. specificirten Wäsche und Kleidern, so an Werth auf 50 Rthlr. 7 Gr. 4 Pf. hoch angegeben, dieblich entwendet.

Ferner Andreas Martin insbesondere, daß er nebst andern Diebesgesellen, ohngefehr 4 Wochen, vor Ostern 1753. zu Langula bey Martin Adam Hartungen

tungen durch die Wand eingebrochen und die folio 142. Vol. sub B. angegebenen auf 63 Rthlr. 20 Gr. hoch endlich gewürderten Wäsche und Sachen, nicht weniger in einem, ohnweit Schlotheim, gelegenen Dorfe aus des Krämers oder Wirthshause, Geld, Toback, und Pfeifen, und vor sechs Jahren, sowohl in grossen Ehrich zweyen Schwestern, 6 Weiber-Röcke, 3 oder 4 Wämster, 2 Weiber Mäntel und 2 Schürzen, als auch in Abts-Bessen, 2 Weiber-Röcke, 1 schwarzen Weiber-Mantel und 1 Schachtel mit Cattun Lappen; vor drey bis vier Jahren zu Hasmar ein Oberbette, einen grünen Weiber-Rock von Büffel, nebst andern Weiberkleidern, und im Sommer 1752. in einem Dorfe, eine Stunde von der Tanne entlegen, nebst Küldauen und Brennerten, das fol. 125. Vol. sub A. beschriebene Kleiderwerk, sowohl um Ostern des 1752. Jahres auf Angeben der bucklichten Catharinen oder Gebhardtin nebst Iohann George Winklern, Iohann Lorenz Blechnern und dem Kutzelkopf in einem, 2 Stunden von der Voigtey, nach Eisenach zu gelegenem Dorfe, Natz genannt, bey einem Bauer, 2 Säcke voll Garn, Zwetschen, Meel, Honig, Kleider Waaren, Bettücher, Hemden, Speck, auch Brat- und andere Würste gestolen, ingleichen um eben solche Zeit nebst vorherbenannten, und anderen Diebesgesellen, aus Marolterode bey einem Bauer, in einem, zwey Stunden darvon gelegenen Dorfe, sowohl die Hauß- als die Ober-Stubenthüre erbrochen, und nachdem sich gedachter Bauer zur

Wehre gesetzet, der sogenannte Gotters Nickol mit seinem entblößten Hirschfänger auf ihn losgegangen und die übrigen ihn gebunden, hierauf 1 Mandel Hemden, Tücher, Vorhänge, ingleichen 1 Balken leinen Tuch, und andere Sachen mehr geraubet, aus dem Keller aber Brod und Fett geholet, worbey Inquisit, welcher an der Hausthüre Wache gehalten, auf einen Bauer losgeschossen, kurz vor diesem Einfall aber, zur Winterszeit, mit eben diesen folio 109. b Vol. sub C. benannten Diebes-Cameraden in einem, etwan 2 Stunden von Winderberg gelegenen Dorfe, weil sie des Bauers fest verschlossene Cammerthür auf dem Boden vergeblich aufzusprengen sich bemühet, aus der Magd Kammer Mützen und Wämster, noch weiter im Herbste 1751. in einem, ohnweit Langensalza gelegenen Dorfe ein Federbette, ein paar Weiber-Schuhe, 2 paar Männer-Schuhe, einen Topf Butter und einen Topf Käse, dieblich entwendet, und geraubet, auch stehlen und rauben helfen; im übrigen beyde Inquisiten, daß sie und ihre Diebes-Cammeraden bey Ausübung solcher Deuben und Beraubung, insonderheit zu Merckel, Hennebach, Unterlichte, Langula, Natz, Winderberg, Neustadt und im Dorfe, so zwey Stunden von Marolderode gelegen, Schieß- und anderes Gewehr, als Pistolen, Pufferte und Hirschfänger bey sich geführet, und den Vorsatz gehabt, auch mit einander verabredet, diejenigen, welche bey Ausübung ihrer Deuben und gewaltsamen Einbruch ihnen sich widersetzen würden, darmit zu tödten oder zu

beschädigen. Endlich Andreas Martin, daß vor ohngefehr 3. Jahren, als ein Mann, in der Gegend, beym Dambachshofe, von einer Diebesbande, in der Absicht um denselben zu berauben erschossen worden, er darbey sich befunden, dem Entleibten den Rock ausgezogen, und solchen nebst dessen spanischen Rohre geraubet, sowol 2. Tage hernach, als zwischen Krähwinckel und Gossel früh um 8. oder 9 Uhr ihm und seiner Diebes-Bande eine Weibes-Person, so mit einem Korbe zur Hochzeit gehen wollen, begegnet, sie dieselbe sofort umringet, ausgezogen, und nachdem Inquisit Martin, sie mit einem Pistol erschossen, und im Holze eingescharret, deren geraubte Kleider und Sachen an den Wirth zu Freudenthal verkauft; Catharinen Gebhardtin, sonsten die bucklichte Catharine genannt, betreffend, wird dieselbe beschuldiget, daß sie einer Frauen in Scherbeda ein Bette und Betttuch, auch einen schwärzlich zeugenen Weiberrock dieblich entwendet, ferner zu demjenigen Diebstahl welcher von Iohann Georg Winklern nach dessen fol. 106. Vol. sub. A. gethanen Geständniß nebst andern um Ostern 1753. in Ratz, einen 2 Stunden von der Voigtey gelegenen Dorfe, bey einem Bauer ausgeübet worden, Rath und Anschlag gegeben, auch im Sommer bemeldeten Jahres, in dem, eine halbe Stunde hinterm Schlosse Treffurt entlegenem Dorfe, unterschiedene Kleider-Waaren gestohlen; dann Catharina Andreen, Martins Eheweib, daß sie nur benannten, ihren Ehemann bey Ausübung derer Deuben behülflich ge-

weſen, und die geſtolene Sachen fortgetragen, und verparthieret. Endlich Margaretha Mahrin, daß ſie bey den, in Langula beym Pfarrer George Gotfried Knorren ausgeübten Diebſtahl ſich mit befunden, ingleichen, daß ſie ein mit Iohann Sebaſtian Dinklern, in Unehren erzeugtes Kind umgebracht. Im übrigen wider Huberten und Martinen auch zum Theil die übrigen Inquiſiten, daß ſie noch mehrere in Artic. inquiſ. 63. 64. ſeq. 75. ſequ. 85. 95. 147. 150. ingleichen Art. 11. ſeq. 15. ſeq. 19. fol. 50. b. ſequ. 65. 95. ſequ. ingleichen art. 18. ſequ. art. 27 und art. 6. ſequ. fol. 202. fol. 128. b. 157. ſequ. 160. art. 31. fol. 208. b. Vol. ſub. B. auch art. 52. 103. fol. 81. b. 87. b. art. 26. ſequ. fol. 121. b. art 40. 48. fol. 123. ſequ. Vol. ſub C. enthaltene Deuben zu Heldra, Dingelſtädt, Dankerode, Lißpenhauſen, Pfersdorf, Mecklar, Schwicke, Richelsdorf, Oberkaufungen, Ballſtädt, auch an andern Orten ausgeübet, hin und wieder einige Anzeige geſchehen.

Ob nun wohl, vorhin benannter Huberth und Martin derer beygemeſſenen Deuben, Straßen und anderen Raubes, nicht geſtändig ſeyn wollen, und inſonderheit, daß ſie zu einer Diebesbande gehören, und mit einander ſowohl mit dem Kutzelkopfe oder Küldauen, Iohann Andreen, Lorenz Mahren, und anderen benannten Spitzbuben gegangen, und die beygemeſſenen Deuben und gewaltſamen Einbrüche ausüben helfen, oder auch dieſe Perſonen ihnen bekannt; ſchlechterdinges verneinen, Huberth

berth aber insbesondere, daß Andreas Martin, sein Stiefvater, Iohann Ioſt Zacharias aber sein Stiefsohn sey, gänzlich widerspricht, gleichwie auch Martin selbst Huberthen vor seinen Stiefsohn nicht erkennen will. Hiernächst diejenigen Personen, welche Huberthen und Martinen, auch viele andere am meisten graviren und fast unzählige von ihnen ausgeübten Deuben, Vergewaltigungen, Beraubungen und Mordthaten angegeben gröstentheils selbst darbey zugegen und zum Stehlen behülflich gewesen, sowohl von denen gestohlenen und geraubten Sachen ihren Antheil erhalten, wegen solcher Verbrechen aber schwere Strafe zu erwarten, zum Theil auch schon erlitten haben, folglich: Ob sie als Diebscameraden zuverläßiges Zeugnis wider sämtliche Inquisiten geben, oder dergleichen nach Vorschrift der peinlichen Halsgerichts Ordnung, erforderliche redliche Anzeigungen, welche zu einen ziemlichen Grad der Peinlichkeit zureichend, daraus entstehen könnten, zweifelhaft scheinet, insonderheit aber Iohann Andreas Lorenz Mahr, welcher die meisten Diebstäle und Raubereyen, auch die darbey implicirten Mitschuldigen angegeben, und gemeiniglich selbst seinem Geständnisse nach beym Stehlen zugegen sich befunden, erst 15 bis 16 Jahr alt, mithin daß in Ansehung solchen Alters, wenn er auch kein Diebesgeselle wäre, dessen Beschuldigung in keine sonderliche Betrachtung, daß darauf sich zu verlassen, zu ziehen sey, scheinen will, zumahlen weder dessen noch derer übrigen Personen Anzeben, ausser Græbers oder Schrœders endlich

bestärket worden, anbey daß gedachter Mahr so viele zum Theil schon vor etlichen Jahren, und also in seiner Kindheit vorgegangene Special Umstände im Gedächtniß behalten, und wieder her erzehlen können, fast nicht zu vermuthen, vielmehr solches einigen Verdacht, daß sowohl dessen eigenes, als derer übrigen Vorgeben meistentheils nur einige Erzehlungen derer interessirten berüchtigten Personen zum Grunde habe, an Hand giebet; Insbesondere aber bey Benennung derer in gefänglicher Haft sich befindenden Inquisiten, daß selbige hin und wieder von denen Diebescameraden nicht nach ihren rechten Nahmen, unter welchen sie itzo bekannt sind, sondern dergestalt, wie sie bey der Bande, unter sich und nach ihrer Art einander genennet, angegeben, zu befinden sich äussert; Gleichwohl da Conrad Valtin Hubert, daß er der sogenannte Dreck-Valten sey, und Andreas Martin, daß er, unter dem Nahmen, des alten oder schönen Wilhelms, sowohl Wilhelm Kruefschnitzens verstanden werde, schlechterdings verläugnen und solchem beständig widersprechen, als ob hierunter noch einige Ungewißheit obwalte, anscheinen könnte. Hiernächst, und so viel die Inquisiten beygemessenen Deuben selbst betrifft, bey dem, von dem Krämer zu Oberdorla, Iohann Friedrich Heerwigen, angegebenen Diebstale einiger Zweifel sich hervorthun will, nachdem derselbe zwar solchen und dessen Werth auf 15 Rthlr. hoch Fol 210. Vol. sub. B. eydlich bestärket, hingegen worinne die ihm entwendeten Stücke und Waaren bestanden, specifice, ingleichen

chen, daß beyde Inquisiten, Hubert und Martin bey gedachten in Oberdorla vorgegangenen Deuben zugleich concurriret, eine zuverläßige Nachricht nicht ertheilet, zu befinden, und wegen des Diebstahls zu Groß-Larbe, die eydliche Bestärkung, der fol. 106. Vol. 1. beschehenen Anzeige ermangelt, solche auch mit demjenigen, was Winkler fol. 107. Vol. 6. von diesem Diebstahl in Ansehung derer weggebrachten Sachen gemeldet, nicht allerdings übereinkommet, gleichwie auch, wegen des Kiesewetterischen Diebstales zu Unterlichte einige Ungewißheit daher weil hin und wieder eines Metzgers zu Hochdorf erwähnet worden, sowol wie *Winckler* fol. 116. b. Vol. sub B. versichert, obbenannter Mahr bey Ausübung solcher Deube sich nicht befunden, folglich davon keine eigentliche Nachricht ertheilen, noch die Diebes-Gesellen benennen könne, entstehen will, welches letztere auch in Ansehung des Rudolstädtischen Diebstales in Betrachtung zu ziehen, nächstdem Iohann Anton Pfeifers durch den Eyd fol. 118. b. Vol. sub B. ausfündig gemachte Quantum des Eisenachischen Diebstahles nur ein weniges an 2. Rthlr. 20 ggl. beträget, und Iohann Stauch fol. 120. b. seq. Vol. sub B. und Winkler fol. 91. d. Vol. insgemein von Zinnwerk, so ein unbekannter Kerl in einem Schiffhute verkauft, deponiret, und daß Hubert bey denen, in Neustadt verübten Excessen, sich befunden und das Pistol gelöset, keiner von denen Diebes-Cammeraden ihn inculpiret, noch der Eigenthumsherr Lorenz solches, und was ihm mit

Gewalt

Gewalt abgenommen worden, eydlich bestärket, allenfalls aber dasselbige nur in einigen Kleinigkeiten bestanden, und Hubert, daß sonst jemand ihm ohnwissend sein Pistol geladen haben müsse, vorwendet, ausser dem aber, als ob wider ihn, da er wiewohl unter dem falschen Namen, Johann Paul Dieberts, solcher That halber, bereits beym Amte Gerstungen in Untersuchung gewesen, und nach Anleitung derer daselbst ergangenen Acten sub. △. fol. 144. zum Zuchthaus condemniret, auch würklich darein nach Eisenach gebracht worden, diesfalls allhier weiter nichts zu erkennen, sowohl bey der zu Werkel erfolgten Deube, und den in Bettenhausen begangenen doppelten Diebstahl, weil Rode den Werth der entwendeten leinenen Tücher, und Dieze, ingleichen Wackerbarth die erlittenen Deube selbst, nicht beschworen, als ob das Corpus delicti nicht zulänglich in Richtigkeit gesetzet sey, es das Ansehen hat, hingegen von denen, zu Obernurf gestolenen Sachen, die in art. accusat. 107. Vol. 11. benannten restituiret worden, obwohl Klipp die Kammaschen und Vorhänge vor sein Eigenthum mit einiger Gewißheit nicht anzugeben vermocht, Hubert hingegen, daß er jene in Frankfurt beym Kramer gekauft, ad dict. art 107. fol. 52. vorwendet, auch Iost Cubel als test. 7. fol. 171. sequ. ad art. 148. 149. Vol. 11. von denen zu Heynebach weg, und zu Daniel Ernstrodten gebrachten Sachen, den Bierhahn und Winkelschnure, vor sein Eigenthum, sowol daß Hubert bey dem Diebstahl gewesen, nicht angegeben; in-

gleichen

gleichen der Strippelin Bericht nach, nur 2 Personen den Diebstahl verübet, und Huberth einen Jungen, hingegen kein Pistol bey sich gehabt, v. fol. 167. 169. Vol. I. Im übrigen wider Huberten bereits in dem Amte Rothenberg nach Anleitung derer beygelegten Acten Vol. I. und II. wegen dieser Deuben und gewaltsamen Einbrüche peinliche Anklage angestellet, nach erfolgter articulirten Vernehmung aber in dem Urthel. fol. 259. Vol. II. bereits auf eine Peinlichkeit erkannt, hingegen von dessen Defensore darwider fol. 291. b. sequ. Vol. II. unterschiedenes zu der letzteren Nothdurft, insonderheit daß der so genannte Græbe oder Iohann Adam Schrader, kurz vor seinem Tode, die wider Huberten gethanen Aussagen, gegen den Gerichtsdiener Iohann Beyern, dessen fol. 255. d. Vol. II. gethanen Relation nach revociret, erinnert worden, und daß dieses alles Inquisiten wider den erkannten Grad der Peinlichkeit zu statten kommen müsse, oder aber, wenn dieses Einwenden von keiner Erheblichkeit, daß nur angezogenes Urthel nach Maaßgebung der fol. I. vol. sub B. befindlichen Requisition allhier an Huberthen schlechterdings zu vollstrecken sey, dafür zu halten; Ferner die zu Langula begangene Deube betreffend, Andreas Martin von Winklern fol. 89. Vol. sub B. nicht mit diesen Nahmen angegeben, sondern blos, daß der alte Wilhelm darbey sich befunden, auch zwey geladene Pistolen bey sich geführet, berichtet hat, Martin aber, daß er insgemein unter diesen Vornahmen verstanden worden,

schlech-

ſchlechterdings widerſpricht. Anbey, daß der einzige, und dazu erſt in 15 Jahren ſtehende Zeuge Mahr, nur benannten Martin wegen eines beſchuldigten doppelten Straſenraubes auch Mords, zu einer Peinlichkeit zulänglich graviren könne, einigen Zweifel unterworfen zu ſeyn ſcheinet: Hingegen wegen des in einem Dorfe bey Schlotheim oder Marode begangenen Diebſtales, oftbenannter Mahr, fol. 21. und 78. ſequ. Vol. ſub A. dasjenige, was von Wilhelm oder Martin geſtolen worden, einigermaſſen angezeiget, ſowohl als Michael Ernſt Brennert in dem Caſſeliſchen Inquiſitions-Protocoll fol. 115. Vol. A. ad Quæſt. 11. 12. ſequ. 15. ſequ. 20. ſequ. 22. von denen zu Groß-Ehrig, Abts-Beſſen und Haßmarn von iztgedachten Brennerten und Wilhelm oder den ſchönen Mann, nemlich Andreen Martinen, begangenen Diebſtählen, nicht weniger Winkler, fol. 106. Vol. ſub C. wegen einer, von ihm, Martinen, und andern, in einem, 2 Stunden von der Voigtey gelegenen Dorfe, Natz, und Brennert nebſt Küldauen fol. 126. ad art. 77. fol. 140. ſequ. ad art. 131. ſequ. 133. ſequ. wegen der, bey Langenſalza, von Andreen Martinen zugleich ausgeübten Deube, Nachricht ertheilet; gleichwie auch, daß nur benannter Huberth und Martin, die angegebenen übrigen Deuben zu Ballſtädt, Altenburſchla, Röhret, Leimbach, Mühlhauſen, Fahrenrode, Bickerode, auf dem Eisfelde, bey der Tanne und anderen vorhin bemerkten Orten ebenfalls ausgeübet, und auf was Art ſolches geſchehen,

nach

nach Anleitnng des Hessen = Casselischen peinlichen Gerichts Inquisition Protocolls von Michael Ernst Brennerten fol. 115. 122. 124. 129. 132. $\frac{b}{}$ 134. Vol. sub. A. Iohann Küldauen fol. 145. $\frac{b}{}$ und Iohann Andreen Lorenz Mahren fol. 78. d. Vol. ingleichen Conrad Vollmarn, Hansen Michael Müllern und Iohann Iust Zacharias, fol. 152. 187. $\frac{b}{}$ sequ. 190. $\frac{b}{}$ 193. sequ. Vol. sub. B. angezeiget und Inquisiten dadurch einigermaassen graviret worden, dahero, als ob auch deshalb auf ein Mittel, die Wahrheit an den Tag zu bringen, zu interloquiren nöthig gewesen, dafür gehalten, werden möchte. Hiernächst Catharinen Gebhardin anlangend, oft benannter Iobann Georg Winkler, welcher den Diebstal bey den Bauer zu Natz mit ausüben helfen fol. 106. Act. sub C. daß solchen die bucklichte Catharine, welche mit dem alten Wilhelm oder Andreas Martinen gegangen, weil sie im Hause daselbst geherberget und alle Gelegenheit gewußt angegeben, versichert, der leztere auch selbst, ad art. 53. fol. 13. Act. sub C. daß diese Catharine 6 Wochen bey ihm gewesen, bekennet so wohl Iohann Andreas Lorenz Mahr fol. 79. seq. Act. sub. A. daß diese bucklichte Catharine mit ihm zu unterschiedenenmalen, auch in einem Winter mehr als 14mahl, und also öfters gestohlen, als mancher grosser Kerl, folglich nicht mehr werth wäre, als daß sie gehenket werde, vermeldet, sie die Gebhardtin auch nach ihrem eigenen Geständnisse, unterschiedene so zu der Heßischen Diebesbande gehören, wohl kennet, und wie sie endlich

bey

bey der, mit Wilhelm Sezekorn fol. 193. b Vol. ſub A. angeſtellten Confrontation einräumen müſſen, das fol. 13. Act. ſub. [7] ſpecificirte von Conrad Læmmerhirten, und ſeinen Diebesgeſellen ao. 1751. im Amthofe zu Treffurth geſtohlene Ellenbergiſche Zinn, als ſolches vor die Thüre herausgebracht worden, nebſt Marthen Marien Diezin angenommen, weiter fortgetragen, und endlich damit nach Mühlhauſen gefahren; ferner Catharina Martinin, als des berüchtigten Dreck-Baltens Mutter um deswillen, daß ſie ſelbigen und die übrigen Spitzbuben, ſo zu ihrer Anverwandſchaft gerechnet werden, nicht kennen will, auch als ihr Ehemann im Amte Gerſtungen in gefänglicher Haft ſich befunden, und einen falſchen Nahmen geführet, ſie ſolchen bekräftiget, und ihn vor ihren Bruder nach deren eigenem Geſtändniß in Act. ſub C. fol. 16. b. und denen gehaltenen Inquiſit. Act. ſub. ♀. fol. 48. ſequ. ausgegeben, auch bereits nach der Anmerkung, fol. 22. Act. ſub A. zur Staupe gehauen worden, und ſie ſolches ebenfalls verläugnet ziemlichen Verdacht, daß ſie gleichergeſtalt eine Spitzbübin ſey, und zu der Heßiſchen Bande gehöre auf ſich geladen. Endlich, daß Margaretha Mahrin gegen Annen Marien Kochin und ander Bettelvolk, wie ſie mit bey des Pfarrers Diebſtahl in Langula geweſen, geſtanden, auch mit denen letztern eine fremde Sprache geredet, gedachte Kochin fol. 9. b. Act. ſub A. bezeuget, und der erſtern Bruder Mahr derſelben daß ſie auf falſche Brandbriefe Allmoſen geſuchet, auch

ein

ein Schaaf, ingleichen ein Schwein stehlen helfen, ihr fol. 23. Vol. sub A. ins Gesichte gesaget, sie auch solches alles dict. fol. sofort sowohl nachhero ad art. inquis. 18. fol. 84. und ad art. 5. 6. fol. 189. b. d. Vol. A. nochmals eingeräumet, ingleichen wegen des beygemessenen Kinder-Mordes Johannes Küldau fol. 156. Vol. A. daß deren Bruder, oftbenannter Mahr, sie dessen beschuldiget, angiebet, die Mahrin, auch selbst, daß sie beynahe zur Hälfte schwanger gewesen, und etwas von ihr gegangen, ad Art. 19. fol. 191. b d. Vol. A. nicht allerdings in Abrede seyn mögen, also, daß auch hierauf bey itziger Erkenntniß zu attendiren, und entweder auf ein Medium zu einem richtigen Geständnis zu gelangen, oder wider die Gebhardin, Martinin und Mahrin, da sie zu einer Diebesbande gehören, sofort auf pœnam extraordinariam zu erkennen wäre, es sich ansehen läßt.

Dennoch aber und dieweil beyde Inquisiten Huberth und Martin derer meisten Deuben und gewaltsamen Einbrüche halber, und daß sie zu der Heßischen Spitzbuben Rotte gehören, von ihren eigenen Diebescameraden, insonderheit denen vorhin benannten Johann Iost Zacharien oder Blumen, Conrad Vollmarn, Johann Adam Schradern, sonst Græben, Johann Andreen Lorenz Mahren, Johannes Küldauen, Johann George Winklern, Michael Ernst Brennerten, Johann Wilhelm Hahnen, Conrad Læmmerhirten, und Hans Michael Müllern, und zwar ohne Marter,

durch ein freywilliges Bekenntnis, mit solchen besonderen Umständen angezeiget worden, aus welchen, daß ihre Aussagen und ertheilten Nachrichtungen der Wahrheit allenthalben gemäs und aus keiner ungleichen Absicht herrühren, zulänglich sich geäussert, immassen eben daher, weil die meisten von obbenannten Diebesgesellen selbst bey Ausübung derer angezeigten Deuben nnd Beraubungen in Person mit zugegen gewesen, und nicht allein diejenigen insgesamt so bey jeder Mißhandlung geholfen, sowohl als die übrigen Cameraden so zu ihrer Diebesbande gehören, mit Beschreibung ihres Alters, der Statur und Kleidung genau zu benennen, sondern auch die Art und Weise des Einbrechens und ausgeübten Gewalt, nicht weniger die Beschaffenheit so vieler gestolenen Sachen, ganz eigentlich anzugeben vermocht, hierbey aber eine ziemliche Uebereinstimmung, derer unterschiedener, von einander ganz entfernten Personen Erzehlungen, erscheinet die grosse Wahrscheinlichkeit und starke Vermuthung, daß derer Mitschuldigen offenherziges und ungezwungenes, auch sogar zu ihrem eigenen Nachtheil gethanes Bekenntnis allenthalben in der Wahrheit beruhe, folglich daher zulängliche Indicia wider Inquisiten entstehen, insonderheit aber sie darinnen daß Conrad Valentin Huberth und Andreas Martin 2 Hauptspitzbuben, und die vornehmsten von der berüchtigten Diebesbande, davon dieser leztere den Nahmen des alten Wilhelms oder Krüschniz, jener aber des Dreck Valtens geführet, und unter dieser Benennung vornemlich

bey

bey der Hessen Spizbubenbande verstanden worden, sonst aber ihre Nahmen, so oft sie gefänglich eingeführet, verändert, übereinkommen, hauptsächlich auch, daß Mahrs Aussagen glaubwürdig und nicht erdichtet, daraus, daß die von ihm angegebenen Signa einer Verletzung von einem Schlage, ingleichen von dem erlittenen Staupen-Schlag, bey gehaltener Visitation, an Martinen und seinem Eheweibe, wie fol. 21. $\frac{b}{-}$ 22. Vol. sub A. angemerket ist, würklich also sich gefunden, gleichwie auch, was Iohann Adam Græbe oder Schrœder hin und wieder angegeben, wegen des fol. 141. Vol. II. von ihm abgelegten Zeugen-Eydes allerdinges einigen Beyfall verdienet; Und so viel die von diesen beyden Inquisiten begangenen harten Verbrechen und Deuben betrift, nicht nur Iohann Friedrich Heerwig, Siegmund Genzeln, und Anna Sybilla Wagnerin allerseits zu Oberdorla, daß sie auf die fol. 144. sequ. Vol. B. angegebene Art bestohlen worden, sondern auch die verlohrenen Sachen eydlich angezeiget, immaßen, worinnen Heerwigs gestohlene Waare eigentlich bestanden, in dem 74. Inquis. Art. fol. 165. Vol. sub B. theils aus der im Eyde fol. 210. d. Vol. angezogenen gerichtlichen Registratur, auch denen beym Transumt benannten wider Levin Müllern, im Amte Treffurth ergangenen Inquisition-Acten, theils aus Iohann Kueldauens und Iohann Andreas Lorenz Mahrs, fol. 78. $\frac{b}{-}$ fol. 137. $\frac{b}{-}$ ad No. 44. Vol. sub A. freywillig angezeigten Stücken erhellet, aus welcher lezfern, sowohl als Hansen Mi-

chael Muellers Bericht fol. 188. Vol. ſub B. ſich zugleich, daß beyde Huberth und Martin dieſer Deuben ſich theilhaftig gemacht, ergiebet. Hiernächſt Adam Græbe oder Schrœder fol. 60. vol. 1. daß beyde Inquiſiten Huberth und Krueſchniz, oder Martin nebſt ihm in einem Dorfe hinter Friedeberg, wo ein Sauerbrunnen befindlich, welches vermuthlich Carbe oder Ocarbe ſey, bey einen nächſt an der Kirche wohnendem Pfarrer eingebrochen und die angegebenen Sachen entwendet, bekennet, nur erwähnter Pfarrer auch fol. 106. d. Vol. 1. durch ein Atteſtat, daß er auf ſolche Art beſtohlen worden, bekräftiget, welches vor zulänglich zu achten, und wenn gleich nicht durchgehends einerley Sachen angegeben zu befinden, ſolches doch die That ſelbſt nicht zweifelhaft machet, zumahl in andern, ohnweit Friedeberg gelegenen Dorfſchaften, wie fol. 109. b angemerket, ebenfalls Deuben vorgegangen; ferner den gewaltſamen Ueberfall und Beraubung des Metzgers Kieſewetters zu Unterlichte betreffend, ſolcher angegebene Verluſt nebſt denen Gewaltthätigkeiten, von dieſen auf 6000 Rthlr. hoch fol. 8. b ſequ. Vol. ſub B. endlich beſtärket, und daß Martin nebſt Huberthen ſolche böſe That mit ausüben helfen, nicht nur oft erwehnter Mahr, welcher dabey Wache geſtanden, fol. 19. 77. Vol. A. it. fol. 35. Vol. B. angezeiget, ſondern auch dergleichen von Johann Wilhelm Hahnen oder Schrœdern fol. 16. b 23. b 33. b d. Vol. B. Johann Lorenz Blechnern, fol. 37. 132. b d. Vol. ſub. B. Johann Friedrich Kriegern, fol. 20. b ſequ. 24. b ſequ. ingleichen Johann

Georg

Georg Wincklern fol. 116. b Vol. sub B. bekräftiget worden; Anbey da Kiesewetter ein Metzger ist, auch die Oerter, wo vor und nach der That die Abrede, sowohl als die Theilung geschehen, deutlich angezeiget zu befinden, daß allenthalben von dem Einfall und Raube in Lichte die gegebene Nachricht anzunehmen sey, sich an Tag leget, gleichwie auch bey den, in Rudolstadt vorgegangenen und von Sophien Emilien Fresdorfin, fol. 52. Vol. sub A. angegebenen Diebstahl an Catton, Leinewand und dergleichen nicht nur deren eydliche Bestärkung fol. 54. b Vol. A. wodurch dessen Gewißheit nebst dem Werth an 50 Rthlr. festgesetzet worden, erfolget, sondern auch oft benannter Mahr, daß Inquisit Huberth nach seinem gegen ihn gethanen Geständnis nebst andern von seiner Bande dergleichen verübet, fol. 77. d. Vol. A. umständlich und mit Benennung sämmtlicher Diebescameraden freywillig angezeiget, auch bey der Confrontation fol. 19. sequ. d. Vol. nicht ohne genugsame Wahrscheinlichkeit wiederhohlet, noch mehr Iohann Anton Pfeifer zu Eisenach fol. 118. b sequ. Vol. sub B. den fol. 119. b Vol. d. erlittenen Diebstahl an Zinn und Meßing auch Kleidern ebenfalls beschworen, und das übrige ausser denen d. fol. 118. b sequ. eydlich gewürdeten zinnernen Sachen dem Ansehen nach ein ziemliches betragen, und daß Huberth als der sogenannte Dreck-Valten, welcher jx. fol. 117. Vol. B. einen Schiffhuth getragen, diesen Pfeiferischen Diebstahl mit verrichten helfen, und Hansen

Michael Müllern mitgenommen, der leztere fol. 152 b. Vol. sub B. offenbaret, auch Iohann Stauch fol. 102. b. d. Vol. einige Nachricht giebet, weiter Iohann Lorenz, als abgehörter dritter Zeuge nebst denen übrigen in Rotulo fol. 124. sequ. ad Art. 43. 44. 51. sequ. 74. fol. 122. b. Act. Inquis. Vol. 11. daß am 2ten Septembr. in sein Hauß zu Neustadt im Amte Gerstungen eine Diebesbande mit Gewalt eingebrochen, und als sie Widerstand gefunden, und nur etwas weniges mit weg gebracht, zweymal losgeschossen, endlich bestärket, wovon unterschiedenes gehacktes Bley einer Erbse groß, in gedachten Lorenzens Cammer-Säule steckend, nachhero durch die Gerichte ausfündig gemachet worden, und daß Hubert und sein Stiefsohn, Iohann Iost Blum oder Zacharias, ingleichen Iohann Georg Heyder, welcher nach jenes Anzeige fol. 170 b. Vol. sub B. würklich des erstern Bruder, bey solcher Bande gewesen und Feuer gegeben, daraus mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit zu schließen weil diese Spitzbuben vor der That in der Gegend Neustadt sich aufgehalten und als sie kurz darauf erfolget, am 5ten Septembr. annoch in der Gegend um Neustadt beysammen und ein Beutelgen mit Schrodt und dergleichen gehacktem Bley als in nur bemeldeter Cammer-Säule geschossen gewesen, bey ihnen angetroffen worden, da sie denn ein Pulver-Horn und Lunt von sich geworfen, Zacharias hingegen ein mit drey Stücken Bley geladenes Pistol verborgen gehalten und erst im Gefängnisse von sich geleget, Hubert aber eben

der-

dergleichen geladenes Pistol darinnen 50 grobe Schroten gefunden worden, unter dem Rock-Futter versteckt gehabt, und daß dergleichen Laden ohne sein Vorbewußt geschehen, nicht glaublich, noch dargethan, welche Umstände, und daß bey der Arretirung ein jedes, und insonderheit Huberth seinen rechten Nahmen verläugnet, wider selbige einen starken Verdacht daß sie dergleichen Frevel und verwegene That in Neustadt ausgeübet, würken; hierüber dessen Diebes-Camerad Conrad Vollmar fol. 137. Vol. sub B. daß die vorhero benannten 4 Personen bey den verübten gewaltsamen Einfall in Neustadt sich befunden, und denjenigen Stock, welchen sie zurückgelassen einen Bauer im Vorbeygehen wieder abgefordert, und darbey sehr verwegen sich bezeiget, anzugeben gewußt, bey dergleichen gewaltsamen Deuben aber der geringe Werth derer weggebrachten Sachen, in keine Betrachtung zu nehmen, hierüber oft erwehnter Hubert bald nach angetretener Strafe des Zuchthaußes, worein er damals in Ermangelung zulänglicher Indiciorum gebracht worden, nach seinem Geständnisse fol. 65. b. Vol. 1. und ad Art. 83. fol. 47. Vol. 11. daraus entsprungen, mithin keine sonderliche Strafe erlitten, und so viel den in Bettenhausen ausgeübten doppelten Diebstahl anlanget, nicht nur Iohann Rothe solchen, so viel das entwendete leinene Tuch fol. 103. Vol. 1. betrifft, eydlich bestärket, sondern auch Conrad Diezens Deube durch das Attestat des Oberschultheisens daselbst fol. 96. d. Vol. 1. in Richtig-

keit geſetzet iſt, beyde aber von ſo gar geringen Werthe nicht ſind; anbey Adam Græbe oder Schrader fol. 29. ſequ. d. Vol. 1. und bey der Confrontation fol. 68. Huberten, daß er beyde Deuben verübet, Schrader auch ſelbſt beym Dieziſchen Diebſtahl ſich befunden, ſowohl Hubert den geſtohlenen Rock noch am Leibe getragen und mit dem entwendeten Kupfer zur gefänglichen Haft gebracht worden, mit allen Umſtänden unter die Augen geſaget, von Rothens Deuben hingegen aus Huberts gegen ihn gethanen Bekänntniß ad Art. 87. fol. 155. Vol. 11. endliche Nachricht ertheilet; Eben dieſer Græbe auch theils in der erſtern Ausſage fol. 31. Vol. 1. theils bey der Confrontation fol. 69. b. d. Vol. umſtändlich referiret, daß Hubert, welcher ein Piſtol bey ſich gehabt, zu Werkel eingeſtiegen und die geſtohlenen Sachen heraus gegeben, welche ſodann theils an einen Juden, theils an die Feldhüterin zu Zennern verkaufet worden, immaſen ſolches auch die letztere ebenfalls fol. 53. b. ſequ. Vol. 1. bekräftiget, und Wackerbarth dieſen erlittenen Diebſtahl, deſſen Betrag oder Schaden bey dergleichen furto qualificato nicht zu beurtheilen fol. 114. 115. Vol. 11. beſchworen.

Im übrigen Eckhardt Klipp zu Obernurf, ſowol fol. 117. Vol. 1. als auch nachhero vermittelſt Eydes, da er als Zeuge abgehöret, auf den 102. und folgende Accuſatorios Articulos fol. 118. ſequ. Vol. 11. deponiret, daß zur angegebenen Zeit ein Fach am Hauſe nach dem Garten zu gewalt-

waltsamer Weise eingebrochen, in seine Cammer eingestiegen, auch die Kleider und Mœublen so er fol. 117. Vol. 1. angegeben, entwendet, von diesen letzteren aber bey Huberten fol. 29. b. Vol. 1. die Camaschen würklich angetroffen und von Græben d. fol. recognosciret worden, also Inquisitens Vorwand nicht glaublich, hingegen Klipp nun wegen der abgenutzten Sachen, und dadurch entstandener Veränderung ungewiß gewesen, da übrigens oft benannter Græbe oder Schrader welcher diesen Diebstal nebst Valentin Huberten ausgeübet zu haben d. fol. 29. Vol. 1. bekennet, mit eben diesen Umständen, wie von Klippen geschehen, ihn angegeben, mithin dessen Bekenntniß um so viel glaubwürdiger, zumalen der Feldhüter Schumann und sein Eheweib einige von diesen gestohlenen Sachen Huberten und seinem Eheweibe abgekauft, und dieses fol. 54. sequ. 55 Vol. 1. und ad Art. 110. sequ. fol. 135. sequ. Vol. 11. eydlich erhärtet, des wenigste von dieser Deube restituiret worden.

Noch weiter Iohann Iost Auel oder Eubel zu Heynebach als Test. 7. fol. 107. Vol. 11. ad Art. 147. 148. sequ. vermittelst Eydes den an 2 Orten erfolgten Einbruch und den Verlust derer im 149sten Art. fol. 171. angegebenen Sachen bestärket, ob er wohl wegen des Bierhahns und Winkelschnure, weil er daran kein gewisses Zeichen gehabt, sich zu determiniren nicht gewußt, hingegen Johann Adam Græbe, als eydlich abgehörter Testis 17. ad Art. 146. sequ. fol. 170. d. Vol. sowohl vor-

hero bey summarischer Vernehmung fol. 32. 52. und 70. b. Vol. 1. mit allen Umständen angezeiget, daß er mit Valtin Huberten nach Heynebach gegangen ein Säch von einem Pfluge losgemacht und bey loft Aueln daselbst eingebrochen, anbey den ihm vorgelegten Bierhahn und Winkelschnure vor die gestolenen erkannt, auch daß Hubert den Kessel zusammen geschlagen, in einen Sack gestecket und in des Schäfers Ernstrodts Hauß gebracht, auch daselbst gewogen und den meßingenen Bierhahn verkaufen wollen, ad Art. 152. 154. ausgesaget, wormit auch Ernstrodts und seines Eheweibes als Test. 8. 9. ad art. 153. fol. 175. d. Vol. 11. gethane eydliche Aussage völlig übereinstimmet, folglich daß Hubert, der Dieb gewesen, und alles hartnäckig leugne, nicht mehr in Zweifel zu ziehen, und um so viel mehr Ahndung erfordert, da diese Zeugen als Test. 8. und Test. 17. zugleich ad art. 156. d. Vol. daß Hubert einen Pufert, so nach Test. 17. Bericht fol. 11. b. Vol. 1. scharf geladen gewesen, bey sich gehabt, angegeben, also daß er mit solchen bey Ausübung derer Deuben sich wehren wollen, ihm wohl anzutrauen, gleichwie auch Anna Margaretha Strippelin zu Wabern fol. 167. b. Vol. 1. und ad art. 22. sequ fol. 103. b. Vol. 11. eydlich ausgesaget, daß 2 Diebe in ihrer Küche einen Kessel weggehohlet, und als sie ihnen nachgelaufen, beyde sich umgekehret, und der größte von Ihnen den Kessel getragen auch gedrohet, wenn sie nicht zurücke gienge, sie die schwere Noth auf dem Flecke kriegen sollte, und daß

dieser

dieser letztere Hubert gewesen und mit einem in den Händen gehabten Pistol die Stripelin abgehalten, er selbst gegen Adam Græben nach des letzteren eydlichen Relation fol. 143. b. Vol. 1. und ad art. 219. 220. fol. 192. b. sequ. Vol. 11. geständig und zugleich denjenigen, an wen er den entwendeten Kessel verkaufet, namhaft gemachet.

Endlich die zu unterschiedenen Zeiten in Hessenrode vorgegangene Deuben von dem Pfarrer des Ortes fol. 164. 165. Vol. 1. mithin von einer genugsam glaubwürdigen Person angezeiget, sowohl von oft erwehntem Adam Græben ad art. 228. sequ. 231. sequ. fol. 193. Vol. 11. daß Hubert zu beyden Deuben sich bekennet und das begangene Verbrechen eingeräumet, bezeuget worden, folglich weil Græbe eydlich deponiret, solches jenem dadurch genugsam graviret, zumal dessen vorige Aussage fol. 143. sequ. Vol. 1. damit ebenfalls übereinkommet. Noch weiter den von Andreen Martin zu Langula verübten gewaltsamen Diebstahl betreffend nicht nur der Eigenthumsherr Martin Adam Hartung solchen und daß er ein ziemliches Quantum betragen fol. 142. seq. Vol. sub B. beschworen, sondern auch von Iohann Georg Winklern fol. 89. sequ. d. Vol. daß er nebst den alten Wilhelm unter welchen Nahmen alle Diebesgesellen Bericht nach, Andreas Martin verstanden wird, die That begangen, und der letztere nebst ihren Brechmeister, den Kutzelkopf, ein Loch durch die Wand gebrochen, und eine grose Lade mit Coral-

len,

len, Wäſche und dergleichen herausgeholet, dieſe aber in 2. Säcken nebſt andern nachgebrachten Sachen, mit weggenommen, worbey gedachter Wilhelm oder Andreas Martin zwey geladene Pi= ſtolen bey ſich gehabt, angezeiget worden. Und ſo viel den nur benannten Martin beygemeſſenen Straſenraub und Todſchlag betrifft durch oft be= nannten Mahrs Auſſage fol. 207. ſeq. Vol. ſub A. und fol. 117. ſeq. Vol. B. ſolcher nicht nur bekräf= tiget wird, ſondern auch, da deſſen Anzeigen über= haupt mit anderer Diebesgeſellen Geſtändniß mei= ſtens zugetroffen, dieſelbe bey dieſen ſchweren und höchſt verpoenten Verbrechen nicht gänzlich außer Augen zu ſetzen, da Martin ein ſolcher verruchter Böſewicht, welcher nach der fol. 106. b. 107. b. 109. b. 111. b. Vol. ſub C. fol. 90. b. 191. b. Vol. ſub B. von unterſchiedenen Mitgliedern ſeiner Bande ertheilten Nachricht beſtändig Piſtolen bey ſich geführet, und beym Einſteigen und Stehlen gebrauchet, auch zum öftern damit Feuer gegeben mithin ihm daß er beſonders in Geſellſchaft anderer Spitzbuben durch Ermordung und Beraubung et= was zu erlangen ſich leichtlich in Sinn kommen laſſen, wohl zuzutrauen, zumahl überhaupt die Bosheit und Verwegenheit bey dieſer Diebesbande ſo hoch geſtiegen, daß ſie nach Mahrs Auſſage fol. 204. ſequ. 206. b. Vol. A. und Margarethen Mahrin fol. 12. d. Vol. ingleichen Adam Græ= bens fol. 27. b. 25. fol. 173. Vol. 1. nicht nur diejenigen welchen ſie gehäßig, ſondern auch ein= ander ſelbſt geringer Urſachen und Bevortheilung

hal=

halber um das Leben bringen. Bey welcher Bewandniß aus denen vielen und starken Indiciis genugsam sich ergiebet, daß beyde Inquisiten Hubert und Martin vor unschuldig nicht zu achten, sondern dergleichen verruchte und viele Jahre nach einander durch Einbrechen, Stehlen, Rauben und Morden die allgemeine Sicherheit stöhrende Spitzbuben und Räuber sind, welche aller bereits deshalb erlittenen harten Strafe ohngeachtet, sich zu bessern unterlassen, allermassen nach der fol. 20. vol. A. angemerkten Besichtigung und fol. 72. 73. 86. Act. sub B. eingezogenen Erkundigung vormals schon zu Dermbach Huberth gebrandmarket und gezeichnet, Martin aber zur Staupe gehauen worden, also daß ihnen die anderweit beygemessenen Verbrechen und gewaltsame Ausübung, so vieler vor ihren eigenen Diebesgesellen entdeckten Deuben gewiß zuzutrauen, mithin nach Beschaffenheit solcher Uebelthaten, bey ihren hartnäckigen Leugnen und Variiren auf einen dergleichen empfindlichen Grad der Peinlichkeit, wodurch ihr Bekenntnis an den Tag zu bringen, zu reflectiren sehr nöthig, zumahlen Huberth, nachdem ihm beym Amte Rothenburg, ehe er aus gefänglicher Haft sich gewürket, wegen vieler damals und itzo anderweit untersuchten Deuben und Gewaltthätigkeiten bereits ein hoher Grad der Tortur nach Inhalt des Urthels fol. 259. vol. II. zuerkannt, bey dessen anhaltenden Leugnen, auch angezeigten mehrerern Verbrechen er bey gegenwärtiger Inquisition, noch stärker graviret worden, dahero solcher Grad der Peinlich-

lichkeit bey itzigen Erkenntnis, um so viel mehr beyzubehalten, jedoch auf die in hiesigen Landen gewöhnliche Art zu determiniren, auch die Fragestücken nach Beschaffenheit derer Verbrechen und Umstände einzurichten, mithin da bey einigen in solchem Urthel, fol. 259. angemerkten Deuben nur Indicia remota angegeben worden, und dergleichen Grad der Peinlichkeit alsdenn nicht statt finden mag, in so weit solches Erkenntnis zu ändern gewesen, hierbey auch dasjenige was Huberths ehemaliger Defensor wegen Græbens Wiederruf in vol. 11. fol. 292. sequ. anführet, in keine Betrachtung zu ziehen, da eines theils solcher nicht deutlich oder umständlich vielweniger gerichtlich geschehen, andern theils blos auf des einzigen Gerichtsdieners, erst nach Græbens Tode gethanen unbeschworenen Aussage berichtet. Im übrigen, so viel die von beyden Inquisiten zu Ballstädt, Altenburschla, Leimbach, Mühlhausen, Fahrenrode, auf dem Eichsfelde ingleichen zu Beckenrode begangenen Deuben, betrift, diejenigen, so dergleichen erlitten, und worinnen eigentlich jeder Diebstahl bestanden, nicht allenthalben mit denen nöthigen Umständen angezeiget, vielweniger die eydliche Bestärkung und der Werth des entwendeten in Richtigkeit gesetzet, zu befinden. Insonderheit, was die Andreen Martin beygemessenen Deuben betrift, die bey Schlotheim vorgegangene von oftbenannten Mahren eines theils sehr generell angegeben, und weder Ort, noch derjenige so solchen erlitten eigentlich benennet worden, andern theils die gestolenen Sachen

an

an Toback und dergleichen, der Beurtheilung nach von keinem sonderlichen Werthe, gleichwie auch soviel die in Grossen-Ehrig, Abts-Beßingen, Haßmar, Naß, und in einigen bey Windeberg, bey Langensalza ingleichen bey der Tanne und bey Marolderode gelegenen Dörfern gestolene Kleider und Wäsche betrift, da ebenfalls weder die Deuben noch der Werth des Gestolenen beschworen, vielweniger nunmehro dergleichen annoch zu hoffen, darauf in Ansehung des medii eruendæ veritatis kein Absehen zu richten, eben dergleichen Mangel auch bey denen übrigen Deuben, so zu Helldra, Reichelsdorf, Dankerode, Dingelstadt und andern Orten begangen seyn sollen, und in die vorhin angezogenen Art. Inqu. fol. 50. $\frac{b}{-}$ sequ. vol. sub B. und fol. 81. $\frac{b}{-}$ sequ. fol. 121. sequ. vol. sub C. gebracht, sich ereignet, bey welchen die eigentlichen Umstände wie jeder Diebstal begangen, nicht gemeldet, geschweige ausfündig gemacht worden, mithin wo das Corpus delicti ganz unrichtig und ungewiß, auf eine Peinlichkeit keineswegs zu reflectiren, sondern vielmehr sowohl dieser Deuben halber, als wegen Margarethen Mahrin, Catharina Gebhardtin und Catharinen Martinin, welche ebenfalls ihrem Bekenntnisse nach zu der Hessen-Bande gehören und zeithero sich darzu gehalten, das Erkenntniß auch so viel die bereits gestandenen Verbrechen und deren Bestrafung betrifft noch zur Zeit auszusetzen, und was einer oder der andere von denen übrigen Inquisiten gestehen, und durch

ein

ein richtiges Bekenntniß diese letztern noch mehr graviren möchten, abzuwarten.

Hingegen wegen des Margarethen Mahrin beygemessenen Kindermords, weder ein Corpus Delicti noch sonsten ein Indicium proximum vorhanden, vielmehr dieselbe durch ihres eigenen Bruders fol. 174. Vol. sub A. gethanen Widerspruch exculpiret wird, mithin wider selbige diesfals keine weitere Inquisition noch zur Zeit statt findet.

So erscheinet daraus und sonst allenthalben so viel, daß wenn Conrad Valentin Hubert und Andreas Martin ihr Bekenntniß anderweit in Güte richtig nicht thun wollen, man wohl befugt, dieselben mit der Schärfe ziemlicher weise angreifen und befragen zu lassen:

Ob sie nicht zeithero des Stehlens und Raubens sich beflissen und sich zu einer Diebesrotte gehalten?

Wer ihre Diebes-Gesellen seyn, wie sie heißen, und wo sie anzutreffen?

Ob sie nicht mit denenselben herumgezogen, und die Leute hin und wieder bestohlen und beraubet?

Wem sie bestohlen und beraubet, und was sie auf solche Maße an sich gebracht?

Ob jemand, und wer ihnen bey jedem Diebstahle und Raube geholfen?

Ob sie nicht wenigstens darzu Rath und Anschlag gegeben, auch einen Antheil davon genossen, oder zu gewarten gehabt?

Wo sie mit denen gestohlenen und geraubten Sachen hinkommen?

Ob sie nicht oder ihre Diebescameraden bey Ausübung derer Deuben und nächtlichen Ueberfälle geladen Schieß- oder ander Gewehr bey sich gehabt?

Ob sie nicht dergleichen tödtlich Gewehr in der Absicht, damit sie alle diejenigen, so ihnen Widerstand thun würden, ermorden, oder doch verletzen könnten, zu sich genommen?

Ob sie nicht oder ihre Diebesgesellen vorhero dergleichen Gewehr zu diesem Ende mit sich zu nehmen verabredet?

Ob sie nicht also zuvor gewußt, und darein gewilliget, daß ihre Diebesgesellen, solches Gewehr in der Absicht zu Ausübung der Deuben und Raubereyen mit sich genommen?

Wer diejenigen von ihren Cameraden gewesen, welche dergleichen Gewehr bey Ausübung jeder Deuben bey sich gehabt, und mit wem solche Abrede genommen?

Bey welchen Diebstählen solches eigentlich geschehen?

Ob sie nicht an der Mitwoche nach Fastnachten des 1753. Jahres in Oberdorla Siegmund Genzeln und Annen Sibyllen Wagnerin die fol. 145. 147. b vol. sub B. specificirte Kleider und Sachen?

Ob sie nicht am 1. Jul. 1752. eben daselbst aus Iohann Friedrich Herwigs Kramladen die art. inqu. 74. fol. 165. vol. sub. B. benannte Waaren und übrige Sachen gestohlen oder stehlen helfen?

Ob sie nicht zwischen den 4. und 5. April des 1750. Jahres zur Nachtzeit in Groß-Carbe, hinter Friedeberg gelegen, des Pfarrers Iohann Erasmus Müllers Küche mit Gewalt erbrochen, und die fol. 106. vol. 1. specificirten Kessel, Zinn und andere Sachen daraus entwendet oder entwenden helfen?

Ob sie nicht im Monath Augusti des 1752. Jahres in Unterlichte bey dem Metzger Iohann George Kiesewettern eingestiegen und nebst einer Diebesbande dessen Schlafkammer durch Brech-Eisen und Scheit-Holz gewaltsamer Weise aufgesprenget?

Ob sie nicht sowohl gedachten Kiesewetter, als auch dessen beyde Söhne gebunden oder binden helfen?

Ob sie nicht Kiesewettern, die, fol. 100. vol. B. angemerkten Beschädigungen zugefüget?

Ob sie nicht dessen Kinder, wenn sie nicht stille schwiegen, sie, mit entgegengehaltener Pistole, zu erschiessen bedrohet?

Ob sie nicht die übrigen von Kiesewettern fol. 103. vol. B. angegebene Gewaltthätigkeiten ausgeübet, oder ausüben helfen?

Ob sie nicht einige in der Schlafkammer gestandene Kasten, Coffres, und Schränke mit Gewalt erbrochen, und daraus an baarem Gelde wenigstens 6000 Rthlr. oder wie viel sonsten geraubet, oder rauben helfen?

Insonderheit Huberth darüber

Ob er nicht in der Nacht zwischen den 12. und 13. Martius des 1752. Jahres in Rudolstadt, Sophien Emilien Fresdorfin Cammer mit Gewalt erbrochen und daraus die fol. 54. $\frac{b}{-}$ sequ. vol. sub A. specificirten Waaren und Gelder diebisch entwendet?

Ob er nicht zu Ausgang des 1752. Jahres zu Eiſenach, Iohann Anton Pfeifern, einen blauen Mannes-Mantel, nebſt den, in der Specification fol. 119. b sequ. vol. ſub B. von No. 1. bis No. 15. angemerkten Zinn geſtohlen oder ſtehlen helfen?

Ob er nicht am 2. Sept. des 1747. Jahres bey Nachtzeit zu Neuſtadt bey Iohann Lorenzen mit Gewalt eingebrochen?

Ob er nicht ein Stücke Speck, ein Küſſen und eine Schürze dieblich entwendet, oder entwenden helfen?

Ob nicht Inquiſit als Iohann Lorenz erwachet, und er, nebſt ſeinen Diebesgeſellen verfolget worden, ſein Piſtol losgeſchoſſen?

Ob er nicht kurz vor Iohan. 1749. zu Bettenhauſen die Küche bey Iohann Roden mit Gewalt erbrochen?

Ob er nicht daraus 6 Stück leinen Tuch, an 113 Ellen geſtohlen?

Ob er nicht etliche Wochen darauf, im Monath Julio bemeldeten Jahres, eben daſelbſt bey Conrad Diezen eingebrochen und aus deſſen Hauſe, einen kupfernen Keſſel, nebſt andern, in Art. Inquiſ. 55. fol. 48. b. Vol. ſub B. beſchriebenen

Klei-

Kleidern und Sachen dieblich entwendet, oder entwenden helfen?

Ob er nicht um Jacobi des 1749sten Jahres, zur Nachtzeit zu Werkel aus Iohann Wackerbarths Stube, die fol. 115. b. seq. Vol. 1. vor. No. 1. bis No. 19. angegebenen Kessel und übrigen Sachen?

Ob er nicht nach Jacobi besagten Jahres am 2ten August zu Obern-Urf bey Eckard Klippen ein Fach im Hause eingebrochen und daraus die fol. 117. seq. Vol. 1. verzeichneten Kleider und Meublen?

Ob er nicht in eben diesem Monathe und Jahre zu Heynebach Johann Iost Eybeln oder Aueln nach erfolgtem Einbruch einen kleinen kupfernen Kessel, meßingenen Bierhahn und Winkelschnure?

Ob er nicht im Monath October 1749. zu Wabern aus Annen Margarethen Strippelin Küche, einen Kessel, und aus dem Kühstall eine Gans gestohlen?

Ob er nicht im Monath Mart. 1748. zu Hesseroda dem Pfarrer Carl Heinrich Hofmann aus seinem erbrochenen Pferdestalle 7. Hühner und 2. Kapphähne, und in der Herbstzeit 1749. einen Waschkorb mit der fol. 165. Vol. 1. specificirten Wäsche und Kleidern dieblich entwendet?

Dann Andreas Martinen hierüber:

Ob er nicht im Monath October des 1751sten Jahres zu Langula Martin Adam Hartungen, die in Vol. sub B. fol. 142. seq. specificirten Betten, Wäsche und übrigen Sachen, dieblich entwendet oder entwenden helfen?

Ob nicht vor einigen Jahren er nebst seinen Diebescammeraden bey Tambachs Hofe den Schluß gefaßt, einen ihnen entgegenkommenden zu ermorden und zu berauben?

Ob solcher Mann nicht mit einer solchen Pistolen erschossen worden?

Wer solches gethan?

Ob nicht Inquisit diesem ermordeten Manne den Rock ausgezogen, und solchen nebst dem spanischen Rohre zu sich genommen?

Ob er nicht etliche Tage darauf zwischen Göschel und Grawinkel auf öffentlichem Fahrwege eine Weibsperson erschossen?

Ob er nicht die bey ihr gefundenen fol. 207. b. Vol. sub A. angegebenen Kleider ihr abgenommen und geraubet?

Wer

Wer ihm bey Ausübung solches Strasenraubes behülflich gewesen?

Wohin sie den ermordeten Körper verscharret?

Endlich beyde Inquisiten Hubert und Martin.

Ob jemand und wer ihnen bey vorherbenannten Deuben geholfen?

Ob sie nicht zum wenigsten darzu Rath und Anschlag gegeben?

Ob sie nicht einen gewissen Antheil davon genossen oder zu gewarten gehabt?

Wo sie mit den ermangelnden Sachen hinkommen?

Ob sie nicht bey Ausübung vorher benannter Deuben, und insonderheit zu Unterlichte, Langula, Neustadt, Werkel und Heynebach geladene Pistolen oder anderes Gewehr bey sich geführet?

Ob nicht ihre übrigen Diebes-Cameraden dergleichen Schieß- oder anderes Gewehr damals bey sich gehabt?

Ob solches nicht in der Absicht geschehen um gegen diejenigen, so ihnen Widerstand thun würden, sich zu wehren, und sie zu beschädigen oder zu ermorden?

Ob ſie nicht deshalben unter einander Abrede genommen?

Wer diejenigen geweſen ſo Gewehr geführet und dergleichen mit ihnen verabredet?

Bey welchem Diebſtahle ſolches eigentlich geſchehen?

Was Inquiſiten allenthalben mehr gethan und ihnen hierum bewußt ſey?

Wenn nun Conrad Valentin Huberts und Andreen Martins in Güthe oder vor dem Scharfrichter gethane Ausſage mit beſonderem Fleiß aufgezeichnet, zu denen Acten gebracht, und nebſt dieſen wieder überſchicket wird, ſo ergehet in der Sache, ſowohl wie wider Catharinen Martinin, Margarethen Mahrin und Catharinen Gebhardtin ferner zu verfahren was Recht iſt.

Endlich iſt wider Paul Franken, Herrmann Nuſsbaumen und Catharinen Meyerin wegen Beherbergung des Diebes-Geſindels und getriebenen Parthiereren mit der Inquiſition zu verfahren, und jedes auf gewiſſe Articul, ſo zu dem Ende abzufaſſen, zu vernehmen, über dasjenige, ſo ſie verneinen möchten, Zeugen, ſoviel deren zu erlangen vermittelſt Eydes abzuhören, auch da nöthig mit ihnen zu confrontiren, ferner darauf zu beſchehen

was sich gebühret. Von Rechtswegen. Urkundlich mit unserm Insiegel versiegelt.

Ordinarius, Senior und andere Doctores
der Iuristen-Facultæt zu Leipzig.

Unsere freundliche Dienste zuvor!

Hochedle und Hochgelahrte,
Hochgeehrte Herren!

Als uns die wider Wilhelm Kriesingen, sonst Andreas Martin genannt, dessen Eheweib Catharinen Martinin, Catharinen Gebhardtin und Margarethen Mahrin, desgleichen wider Catharinen Meyerin, Hermann Nusbaumen, und Paul Franken, ergangene Inquisitions, auch andere beygelegte Acten, in siebenzehn Stücken, wie auch, was Wilhelm Kriesing und Iohann Paul Franke zu ihrer Vertheidigung in Schriften übergeben, nebst einer Frage, zugeschicket, und darüber unsere Rechtsbelehrung gebeten worden; Demnach sprechen wir vor Recht:

Hat 1)

Inquisit, Wilhelm Kriesing, sonst Andreas Martin genannt, als er, vermöge des Leipziger Urthels fol. actor. 65. vol. sub lit. F. dem Scharfrichter übergeben worden, bekannt und gestanden:

A.

1. Daß er zeithero des Stehlens und Raubens sich beflissen, und zu einer Diebesrotte sich gehal-
ten

fol. 151. vol. sub F.

Insonderheit aber

2. Daß er nebst dem sogenannten Kutzelkopf und Jahnen Michael zu Hostmer, in einem, dem Müller zustehendem Häußgen Diebstahl verübet,

num. 1. fol. 133. a vol. sub F.

3. Daß er, zu Oberdorla, Friedrich Heerwigen, in Gesellschaft erwehnten Kutzelkopfes und Valentin Huberths, bestohlen,

num. 2. fol. 133. b 134. dict. vol.

4. Daß er, auch daselbst, nebst drey Diebescameraden, bey Siegmund Genzeln und Sybillen Wagnerin einen Diebstahl verübet,

num. 3. fol. 135.

5. Daß er, in Farnrode, in Gesellschaft Valentin Huberths, und des Kutzelkopfs gestohlen,

num. 4. fol. 135. b

6. Daß er, zu Langula bey Martin Adam Hartungen in Gesellschaft des Kutzelkopfes, des Schneiders Lorenzens, des kleinen Thals und Gottfrieds oder des Plattdeutschen eine Deube begangen,

num. 5. fol. 136.

7. Daß er, in Ballstädt, nebst Velten und dem Kutzelkopfe, 2 Schweine aus dem Koben gestohlen, geschlachtet, und verzehret,

num. 6. fol. 137. b

8. Daß er bey Salzungen, an einem Orte der vermuthlich Leimbach hiesse, in Gesellschaft des Kutzelkopfes, Valtens und lahmen Michaels eingestiegen und gestohlen,

nnm. 7. fol. 138.

9. Daß er zu Hallungen, nebst dem Schneider Lorenzen, Iohann Georgen und dem Kutzelkopf mit Einbrechen und Einsteigen, Eßwaaren und andere Sachen entwendet.

num. 8. fol. 138. b

10. Daß er zu Grossenehrig, mit dem lahmen Michael Kleider gestohlen,

num. 9. fol. 139.

11. Daß er, zu Abts = Beßingen, mit eben diesem gleicherstalt verschiedene meist weibliche Kleidungs-Stücke dieblich entwendet,

num. 10. fol. 140.

12. Daß er an einem ohngefehr eine Stunde von der Stadt Tann gelegenem Orte, mit dem Kutzelkopf und lahmen Michel, wobey der erstere mit einer

ner brennenden Lunte eingestiegen, ebenfalls unterschiedene Kleider gestohlen,

num. 11. fol. 140. b

13. Daß er in einem Dorfe, ohnweit Langensalza so Inquisit nicht zu nennen weis, nebst dem Kutzelkopf, lahmen Michel, Gotterischen Nicol, Kœhlers Friedrichen und Hans Bohnen mittelst Einsteigen, einen Diebstahl verübet,

num. 12. fol. 141.

14. Daß er in Altenburschla mit dem Kutzelkopfe, Bohnens Hænsgen, Kœhlers Friedrichen und den lahmen Michel Wäsche und Bettzeug dieblich entwendet,

num. 13. fol. 141. b.

15. Daß er in Helmbach, mit dem Kutzelkopf ein Kalb gestohlen, und

num. 15. fol. 143.

16. Daß er zu Haßmar mit dem lahmen Michel ein Schaaf aus dem Stalle geholet.

num. 15. fol. 143.

Hat auch derselbe bekennet, daß er von allen diesen Deuben seinen Antheil erhalten habe, nicht minder, daß er einmahl 14 Tage lang eine Pistole bey sich getragen

ad quaest. 8. fol. 153. vol. F.

und der Iohann Georg bey dem Hallunger, der gotterische Nickol aber, bey dem ohnweit Langensalza,

salza, von diesen Personen und dem Inquisiten verübten Diebstählen Pistolen geführet.

ad quæst. 8. 12. und 13. fol. 153. 154. b. und 155. dict. Vol. F.

Hat endlich Inquisite dieses Geständnis des dritten Tages darauf in der Gerichtsstube und im Beysein der Gerichtspersonen wiederhohlet;

B.

Hat überdies Inquisit, als er dem Scharfrichter weiter übergeben werden sollen, daß er, als ein Mann von seinem Cameraden Wolfen tod geschossen worden, darbey gewesen, auch des Entleibten Rock bekommen habe, nicht in Abrede gestellet

fol. 145. vol. F.

dieses Geständniß auch, des dritten Tages hernach, bey besetzter Gerichtsbank wiederhohlet.

ad quæst. 24. 25 und 26. fol. 157.

Hat überdieses derselbige, daß er vor ohngefehr 5 Jahren, zwischen Goßel und Grawinkel ein Weibesmensch mit der Pistolen erschossen, den Körper unter einem Birnbaume verscharret, und einen grünen Rock zu seinem Antheile bekommen, umständlich eingeräumet,

ad quæst. 28. fol. 145. b. fol. 146. und 147. vol. F.

sothane Aussage jedoch, als er an ordentlicher Gerichtsstelle nochmalen befraget worden, wiederrufen.

ad quæst. 28. fol. 157. b. und 158.

Ob nun wohl so viel

A.

die verübten Deuben betrifft, in Inquisitens Vertheidigungsschrift sub ⊙. fol. 322. seq. vol. F. angeführet wird, daß wegen einiger Diebstähle und daß solche würklich begangen worden bey den Acten keine Nachricht vorhanden sey, welches unter andern bey dem ad num. 6. vol. sub F. fol. 132. b. zu Bollstädt, ad num. 10. fol. 140. dict. vol. zu Abts-Beßingen, ad num. 11. fol. eod. in einem eine Stunde von der Stadt Tanne,

fol. 190. vol. F. ad num. 12. fol. 141.

an einem andern ohnweit Langensalza gelegenen Orte,

fol. 188. dict. vol.

endlich ad num. 15. fol. 142. bey den zu Heßmar verübten und vom Inquisiten eingeräumten Diebstählen, zu befinden, bey andern auch der Werth der gestohlenen Sachen in keine Gewißheit gesetzet sey, mithin das Corpus Delicti oder die erforderliche Gewißheit ermangele; zudem die, von Inquisiten begangene Deuben meistens in Eßwaaren und geringen Meublen bestanden und der

Werth

Werth deſſen, was er davon gebracht, ſich überhaupt nicht über 15. Kſl. beliefe;

ad quæſt. 7. fol. 153. dict. vol. F.

auch Inquiſit ſelbſt bey keinem Diebſtale ein Piſtol oder anderes gefährliches Gewehr geführet habe, oder eingeſtiegen ſey, mithin, als ob er mit der Todesſtrafe zu verſchonen ſey, es das Anſehen gewinnen möchte; hiernächſt aber, und ſo viel

B.

die beſchuldigten Mordthaten und Straßenraub anbelanget, obwohl Inquiſite ſolche nicht nur, obangezogener maaſen fol. 145. fol. 157. auch fol. 145. b. ſeq. vol. F. eingeſtanden, ſondern auch Lorenz Mahr, ſowohl in der gedruckten Hildburghäuſiſchen Nachricht pag. 35. als fol. 117. vol C. fol. 207. umſtändlicher ausgeſaget, und auf nochmalen geſchehenem Vorhalt fol. 299. vol. ſub F. darbey, daß der zu Treffurt ſitzende Wilhelm, die in Frage kommenden beyden Mordthaten verübet habe, beharret; auch der von Inquiſiten, fol. 157. b. und 158. vol ſub. F. gebrauchte Vorwand, als ob er dieſe Verbrechen aus Furcht der Marter zugeſtanden, unerheblich ſcheinet; ſolchergeſtalt als ob er mit der auf den Straßenmord in den Rechten geſetzten Strafe zu belegen ſey, davor gehalten werden möchte;

Den-

Demnach aber und dieweil

A.

unterschiedener von Inquisiten gestandener Diebstähle halber, sowohl, daß solche würklich geschehen, als auch in Ansehung des Werthes derselben, eine völlige Gewißheit vorhanden ist; insonderheit daß die bey Fridrich Heerwigen zu Oberdorla gestohlene Sachen, 15. Thlr. fol. 114. volum. sub C. die daselbst Siegmund Genzeln und Sybillen Wagnerin gestohlene Effecten 4 Rthlr. 1 Gr. fol. 144. seq. vol. B. was zu Farnroda entwendet worden, auf 8 Rthlr. 8 Gr. fol. 230. et sequ. vol. F. der Diebstahl zu Langula, bey Hartungen auf 63 Rthlr. 20 Gr. fol. 143. vol. sub B. der zu Leimbach bey Salzungen auf 34 Rthlr. fol. 258. b. vol. F. der zu Hallungen auf 28 Rthlr. 18 Gr. fol. 10 und 11 Fasc. sub O. der zu Grossen-Ehringen auf 36 Gülden 8 Gr. 6 Pf. fol. 241. 245. vol. sub F. der zu Altenburschla, wenigstens auf 20 Rthlr. fol. 272 und 273. vol. F. endlich der zu Halmbach, auf 2 Rthlr. 12 Gr. fol. 226. dict. vol. F. eydlich bestärket worden, mithin dasjenige, was hiervon auf Inquisitens Antheil kommt, 60 Rthlr. beträgt, folglich die zu einem grossen Diebstahl erforderliche Summe weit übersteiget; zudem Inquisit. daß er einstmahlen 14 Tage eine Pistole bey sich getragen, sowohl daß seine Cameraden bey dem zu Hallungen, auch bey dem ohnweit Langensalza verübten Diebstählen fol. 153. 154 und 155. volum. F. dergleichen bey sich geführet

führet, er auch bey einigen eingestiegen und eingebrochen, solchergestallt aber, daß er gefährliche Deuben mit begehen helfen, nicht in Abrede seyn kann; dessen Vorgeben aber, als ob er bey den begangenen Deuben meist nur Eßwaaren und Sachen von geringem Werthe, überhaupt aber nicht über 15 Gülden davon gebracht habe, ihm nicht zu statten kommen, oder von der Todesstrafe befreyen kann, hingegen

B.

Die ihm beygemessene 2 Mordthaten belangend, solche hauptsächlich auf des Hildburghäusischen Lorenz Mahrs in der Ao. 1752. zu Hildburghausen herausgekommenen Nachricht, auf der 25. Seite enthaltenes und nachhero verschiedentlich wiederhohltes, jedoch in einigen Umständen geändertes Angeben sich gründen; dieses aber theils ungewiß, da derselbe anfänglich fol. 207. vol. sub A. daß einer Nahmens Wilhelm den in Frage kommenden doppelten Mord- und Strassen-Raub ausgeübet, und nur zuletzt bey wiederhohltem Vorhalt fol. 117. vol. sub C. als ob der in Treffurth sitzende Wilhelm der Thäter sey, vorgiebet, auch der in angezogener Hildburghäusischen Nachricht anzutreffende Umstand, wie nemlich dieser Wilhelm 23 Jahr alt sey, auf Inquisiten, als welcher Inhalts der Acten ein Mann von etlich- und 50 Jahren ist, nicht appliciret werden kann; worzu noch kommt, daß, als Inquisit fol. 21. vol. A. ihm vorgestellet und er mit ihm confrontiret worden,

ohngeachtet er ihm verſchiedene Umſtände ins Geſicht geſagt, ſo wenig, als fol. 78. vol. A. von dieſen beyden Verbrechen etwas erwähnet; vornemlich aber, daß nach angeſtellter genauer Unterſuchung und gehaltener Nachfrage, beſage der Ichtershauſiſchen mit ♀♀. bezeichneten Amts-Acten ſowohl, als des Antwort-Schreibens fol. 261. vol. ſub F. daß ein Mann bey Tambachshof, und eine Weibesperſon zwiſchen Goſſel und Grawinkel ermordet worden; ſich nicht befunden, mithin die Gewißheit dieſer Mordthat gänzlich ermangelt, in Betracht zu ziehen iſt; folglich bey ſolchen Umſtänden auf Inquiſitens Anführen 157. b. 158. wie er an beyden Miſſethaten unſchuldig und ſolche aus Furcht der Marter eingeſtanden, zu ſehen, und weder auf eine Wiederhohl- oder Fortſetzung der peinlichen Frage, noch auf eine härtere Art der bereits verwürkten Todesſtrafe erkannt werden mag:

So iſt derowegen Inquiſit Wilhelm Krieſing, daferne er auf ſeinem Bekenntniſſe vor öffentlich gehegtem hochnothpeinlichem Halßgerichte beharren, oder deſſen ſonſt, wie recht, überführet werden ſollte, ſeiner begangenen auch geſtandenen großen und zum Theil gefährlichen Diebſtähle halber, ihm zur wohlverdienten Strafe, andern aber zum Exempel, mit dem Strange vom Leben zum Tode zu richten.

Hat

Hat II.

Margaretha Mahrin, nachdem sie sowohl summarisch als auf Inquisitional-Artikul vernommen worden, in gutem bekannt und gestanden, daß sie auf falsche Brand-Briefe gebettelt, ingleichen, daß sie bey Arnstadt ein Schaaf und in einem Dorfe, eine Stunde von Ilmenau, ein Schwein gestolen.

fol. 23. vol. A. ad. artic. inquisit. 18. fol. 84.

Wird dieselbe überdieß eines Kindermordes beschuldiget;

fol. 156. der mit A. bezeichneten Acten.

und daß sie zum andernmale schwanger gewesen, von ihrem Bruder behauptet,

fol. 172. vol. A.

auch diese anderweite Schwangerschaft von ihr selbst eingeräumet, darbey aber von derselben, wie es ihr wegen eines gehabten Schreckens und Falles, unrichtig gegangen, mithin von ihr kein Kind gebohren worden, vorgegeben.

ad Articul. Inquisit. 17. 18. 19. 20. 21. fol. 191. 192. vol. sub. A.

Ob nun wohl von den Orten, wo und wie lange Inquisitin auf falsche Brandbriefe Allmosen gesamlet, sowohl als von dem Werth des gestolenen Schweines und Schaafes in den Acten keine Nachricht anzutreffen ist, mithin daß eine Leibesstrafe keines-

weges statt finde, es scheinen möchte; dargegen den beygemessenen Kindermord betreffend, der Inquisitin Bruder Lorenz Mahr dem zu Cassel inhaftirten Kutzelkopf oder Iohann Küldau, wie sie zum zweytenmale schwanger gewesen, erzählet hat,

fol. 136. vol. A.

dieses auch von ihr selbst eingeräumet wird

ad Artic. inquis. 191. b. vol. A.

der Umstand aber, daß Mahr dieses wieder leugnet

fol. 172. vol. A.

und daß Inquisitin ihre anderweite Schwangerschaft in Zweifel ziehen wollen,

ad Artic. inquis. 23 fol. 192. b.

nicht in Betracht zu kommen, sowohl das Vorgeben

ad artic. inquis. 119. fol. 191. b.

keinen Glauben zu verdienen scheinet; solchemnach daß Inquisitin durch ein nachdrückliches Mittel zur Bekenntnis der Wahrheit zu bringen sey, es das Ansehen gewinnet:

Dennoch aber und dieweil Inquisitin, wie sie auf falsche Brandbriefe gebettelt, freywillig gestanden hat; dieses Verbrechen aber ohne darauf zu sehen, wie lange solches verübet worden, zu Erkennung

einer

einer Leibesstrafe an sich hinreichend, und dahero daß der Werth des gestolenen Schweines und Schaafes ausfündig gemacht werde, nicht nöthig ist; zudem daß dieselbe zu einer Diebesbande sich gehalten und sich des Stehlens geraume Zeit her beflissen, aus den Acten sich ergiebet; hingegen darvon, daß Inquisitin ein Kind zur Welt gebohren, so wenig, als daß sie solches umgebracht habe, in den Akten keine Nachricht anzutreffen ist; mithin das Corpus delicti diesfalls ermangelt, bey sothanen Umständen aber auf ein peinliches Ergründungs Mittel nicht erkannt werden mag:

So ist derowegen Inquisitin ihrer begangenen und gestandenen Verbrechungen halber, besonders aber wegen des Bettelns auf die falschen Brandbriefe, nach abgeschworener Urphede mit Staupenschlägen des Landes ewig zu verweisen.

Hiernächst sind

III.

Catharina Martinin und Catharina Gebhardtin, ihrer verübten Verbrechen halber, und zwar letztere in Betracht der Werth des zu Treffurth bey dem Churfürstl. Sächsischen Herren Rath und Amtmann Ellenbergern entwendeten Zinnes, in den Acten weder angegeben noch eydlich bestärket, zu befinden, wegen der übrigen aber, deren sie beschuldiget wird, hinlängliche Anzeigungen erman-

geln, nach abgeschworener Urphede, nebst Erstattung ihres Theils causirter Unkosten, mit ewiger Landesverweisung oder daferne dasiger Orten hierzu die Gelegenheit vorhanden, mit zwey Jahr Zuchthausstrafe zu belegen.

Ferner

IV.

ist Catharina Meyerin wegen ihrer, dem obrigkeitlichen Verbothe ohnangesehen begangenen unerlaubten Beherbergung und gepflogenen Gemeinschaft mit verdächtigen Diebesgesindel, mit dreyjähriger Landesverweisung zu bestrafen, hierüber auch zu Erstattung der ihres Theils verursachten Unkosten nicht unbillig anzuhalten.

Endlich

V.

würden Paul Francke und Herrmann Nußbaum nach vorhergehender scharfen Verwarnung vor der schweren Strafe des Meineydes sich mittelst leiblichen Eydes reinigen, und daß sie Diebe wissentlich nicht beherberget, auch gestohlene Sachen wissentlich von ihnen nicht gekauft, noch solche verparthieren helfen, noch gewußt, daß solche gestohlen gewesen schwören: so wäre wider den ersten weiter nichts vorzunehmen, der andere aber von der angestellten Inquisition zu entbinden und loszuzehlen. Sie sind aber beyde im Schwörungs- und Nicht-

Schwö-

Schwörungsfalle, die ihres Theils verursachten Untersuchungs Kosten abzutragen schuldig. Alles von Rechtswegen. Uhrkundlich mit Unserm Innsiegel besiegelt.

M. Iul. 1755.
10 Rthlr. 2 Gr.

Verordnete Dechant, Senior, und andere Doctores des Schöppenstuhles zu Jena.

INSERAT.

Wird überdieß unsere rechtliche Meynung darüber zu wissen begehret, wie das Urthel wider den nach Heiligenstadt, ausgelieferten und allda justificirten Conrad Valten Huberthen, nach Maßgebung der eingesendeten Acten, woferne die Untersuchung gegen denselben wäre fortgesetzet worden, ausgefallen seyn möchte;

Demnach gehet solche dahin:

Daß, weil nachher, da man, nach Innhalt des Leipziger Urthels fol. 65. vol. F. mit der peinlichen Frage wider Inquisiten behörigermaassen, wiewohl ohne ein Geständnis von ihm heraus zu bringen, verfahren, derselbe von neuem durch verschiedene auswärtige Inquisiten welche ihre Aussage zum Theil mit dem Tode bestätiget, nach Maaßgebung der eingelangten mit F. bezeichneten Acten, insonderheit fol. 195. b. 196. b. 197. b. 219. 220. 264. b. 279.

b. 279. ſeq. 295. a. 295. f. und 362. vieler verübten zum Theil wichtigen Diebſtäle, wobey nicht geringe Gewaltthätigkeiten vorgekommen,

Fol. 205. f.

beſchuldiget worden, mithin ſich neue Anzeigungen hervorgethan, Inquiſit, Conrad Valten Huberth, der ausgehaltenen Marter ohngeachtet nicht freygeſprochen, vielmehr ſonder Zweifel auf vorgängige behörige Unterſuchung und Berichtigung ſothaner Diebſtäle, das Erkenntnis auf die völlige Tortur ergangen ſeyn würde. Von Rechtswegen.

M. Iul. 1755.
2 Rthlr. 8 Gr.

Verordnete Dechant, Senior, und andere Doctores des Schöppenſtuhles zu Jena.

Actum Treffurth d. 16. Aug. 1755.

Acto wurden die Inquiſiten

Catharine Martinin,

Catharine Gebhardin, und

Margaretha Mahrin,

ex cuſtodia ins iudicium vorgeführet, und ihnen vorſtehendes Urthel, ſo weit ſolches ſie betrift, in Beyſeyn derer Herren Beamten und Herren Burgemei-

gemeistern, letztern als Schöppen, behörig publiciret, und sodann benannte Inquisiten wieder ad custodiam gebracht. Nachrichtlich utſ.

Friedrich Christoph Wilhelm Kirsten, Samt-Amts-Actuarius jurat. et Notar. legit.

CCCXXI.

SPECIES FACTI.

Bürgermeister Nollner, zu Treffurt errichtet, in anno 1749. eine gerichtliche Donation, und schenket seiner Ehefrauen alles das seinige; Nachdem aber diese Ehefrau kurz hernach verstirbet, wiederrufet derselbe diese Schenkung, und machet ein gerichtliches Testament, worinnen er seinen Bruder und Schwester-Kinder zu Erben einsetzet, worüber die Frage entstund:

QVAESTIO.

Ob die Donation oder das Testament gültig seye? welches die löbliche Iuristen Facultæt zu Je-

na auf eingesandte Acta durch nachstehendes Responsum rechtlich und gründlich entschieden hat.

RESPONSUM.

Als uns nachstehende Geschichtserzehlung nebst einem hierbey zurückgehendem Fasciculo Manual-Acten und dreyen Fragen zugeschicket, und darüber unsere Rechtsbelehrung gebeten worden, demnach sprechen wir vor Recht:

Hat der Fürstl. Heßische Bürgemeister Iohann Henrich Nollner, im Jahre 1749. vor dem von dem gesammten Amt zu Treffurt deshalb abgeordneten Amtsschreiber und dreyen eine so genannte Donationem inter vivos remuneratoriam dergestallt errichtet, daß er seiner damahls lebenden Frau alles das seinige geschenket, und sothane Donation auch hierauf gerichtlich bestätiget und insinuiret worden, hat aber derselbe vor einigen Wochen nach seiner Frauen Ableben diese Schenkung gerichtlich wiederrufen, dargegen ein Testament errichtet, und darinnen seinen Bruder und Schwester Kinder zu Erben eingesetzet, haben auch selbige nachdeme der Testator den 13 Nov. verstorben den ersten Besitz von der Erbschaft erlanget, und entstehen daher nachfolgende Fragen:

I.

Ob nicht die Testamentirliche Erben in der zuerst erhal-

erhaltenen Possefs gegen jedermann auch etwannige Sequestration zu manuteniren?

II.

Ob die Donation annoch ihre Gültigkeit habe, oder nicht?

III.

Vielmehr die Revocation und die dabey angemerkte Umstände, oder was sonst dieselbe unkräftig mache, und es daher bey der letztern Disposition verbleiben müsse?

Ob nun wohlen soviel die erste Frage anlanget es scheinen möchte, daß die Testamentirliche Erben zu befürchten hätten, daß ihnen die von dem Bürgermeister Nollner im Jahre 1749. errichtete Donatio inter vivos, in welcher derselbe sein sämmtliches Vermögen seiner damals lebenden Frauen geschenket hat in Fortsetzung des bereits erlangten Besitzes nachtheilig seyn könne, und der verstorbenen Donatariæ Erben auf selbige in Betrachtung, daß bey einer Schenkung unter den Lebendigen der Donatarius durch sein Ableben seine Rechte nicht verlieret, mithin solche auf seine Erben fortpflanzen kann, auch kein äusserlicher Fehler an der quæstionirten Schenkung zu bemerken ist, sich beziehen und solchergestallt wohl gar die Ergreifung des remedii ex Edicto divi Hadriani tollendo begründen, folglichen einstweilen vermittelst dessen in den

Besitz

Beſitz der Erbſchaft ſich ſetzen möchten, auch denenſelben dabey der von dem Burgermeiſter Eichelberg in einigen Stücken ergriffene Beſitz zu Statten kommen dürfte.

Demnach aber und dieweil

1) des verſtorbenen Bruder und Schweſterkinder, allem Anſehen nach die nächſte Erben deſſelben ab inteſtato ſind, hiernächſt auch

2) in einem von dem Teſtirer unterſchriebenem und dem Amtſchreiber und denen 2. Raths-Cämmern von ihm dem Teſtirer ſelbſt übergebenen folglich einem keinen ſichtbarlichen Fehler an ſich habenden Teſtament

Stryck in Uſu mod. ff. tit. quorum bonorum §. 1
Leyſer ſpec. 500. med. 13. ſeqq.

eingeſetzet worden, und dahero

3) ſelbige, falls ſie den Beſitz der Nolleriſchen Erbſchaft noch nicht erlanget hätten, ſolchen zu ſuchen und zu erhalten, zumahlen da die ſolchenfalls von dem Gegentheil zu nehmende Exception der Schenkung, wegen der ſich nachher hervor gethanenen Umſtänden altioris indaginis iſt, und deshalb nicht in Erwegung zu ziehen ſeyn würde, vermittelſt des interdicti quorum bonorum und des Remedii ex lege unica de edicto divi Hadriani tollendo berechtiget wären, ſolchergeſtalt aber

4) ob=

4) obgedachte Rechtsmittel von denen Gegenseitigen Erben der Donatariæ nicht gebrauchet werden können, sondern die Testaments-Erben in dem bereits erhaltenem Besitz schlechterdinges zu schützen sind, um so mehr da

5) bekannten Rechten nach der Besitzer bey einer streitigen Sache ein gröseres Recht hat, als der so nicht besitzet, ingleichen die letzte Willens-Disposition des Burgemeister Nollners neuer, als die angebliche Donation ist.

Boehmer de investigandis action. sect. 2. cap. 3 §. 5.

Auch der Burgemeister Eichenberg erst nachhero in den Besitz einiger Stücke sich gesetzt hat, endlich

6) die Testaments-Erben nach vorstehenden Gründen des durch den Besitz erlangten Rechts durch eine Sequestration nicht beraubet werden können, bevorab da das gegentheilige Interesse keinesweges so klar ist, daß dasselbe auf die Sequestration zu dringen im Stande wäre, und überhaupt, wo nicht ein damnum irreparabile zu besorgen zu derselben nicht geschritten werden könne,

Berger Oecon. Iuris lib. 3. tit. 2. §. 10.
Wernher part. 3. Obs. 231.
Schilter Exerc. 28. §. 68.

so gehet unsere rechtliche Meynung dahin, daß die Testaments Erben in der zuerst erhaltenen Possession gegen jedermann zu manuteniren seyen.

An-

Anlangend die zweyte und dritte Frage.

Obwohlen 1)

Die Schenkungen zwiſchen Mann und Frau nicht ſchlechterdinges vor verboten zu halten ſind,

Carpzov. p. 2. C. 13. D. 12. ſeqq.
Stryck in U. M. ff. de Donat. inter vir. et uxor. §. 5.

Hiernächſt 2)

der Donator bey der qſt. Schenkung, daß es eine Donatio inter vivos remuneratoria ſeyn ſolle, ſich erkläret, auch, daß dieſes ſein ernſter Wille geweſen aus dem Umſtande, daß er, nachdem bereits die Schenkung errichtet geweſen, dem geſammten Amte dieſelbe ſchriftlich inſinuiret, und um die gerichtliche Beſtärkung nachgeſucht hat, geſchloſſen werden dürfte,

Ueberdies 3)

von einigen Rechtslehrern, daß in zweifelhaften Fällen die Præſumtion vor die Donationem inter vivos, nicht aber mortis cauſa ſeye, behauptet werden will,

Carpz. p. 3. C. 2. D. 41.
Richter p. 1. Dec. 22. n. 8.
Stryck Uſ. Modern. tit. de Donat. mort. cauſ. §. 2.

Hieraus aber 4)

daß die quæstionirte Schenkung eine Donatio inter vivos seye, folglichen von dem Donatore nicht wiederrufen werden können, derselbe auch nicht einmahl durch den Tod der Donatariæ berechtiget worden, sondern vielmehr deren Erben ein unwiederrufliches Recht auf die ihrer Erblasserinn geschenkte Sachen erhalten, gefolgert werden möchte.

Demnach aber und dieweilen

1. die Personen zwischen welchen die in Frage kommende Schenkung geschehen, Mann und Frau sind, und auch noch in praxi ordentlich die zwischen den Ehegatten unter einander gemachte Schenkungen, fals solche nicht durch den Tod des Schenkers bestätiget worden, nicht bestehen, folgbar wiederrufen werden können,

Carpz. p. 3. C. 13. D. 14.
Berlich p. 2. Concl. 15.
Mevius lib. 4. Dec. 67.
Lyncker. Dec. 1339.
Wernher p. 3. Obs. 139.

Und wenn gleich

2. unter denenjenigen Schenkungen zwischen Eheleuten welche von dieser Regel auszunehmen sind, nach dem Römischem Rechte die Donationes remuneratoriæ sich sonst befinden, dennoch die gegenwär-

wärtige Schenkung, da ſie der verſtorbene Bürgermeiſter ſeinem Eheweibe blos vor die ihm geleiſtete Pflege und Wartung gemacht, und dieſelbe ihme dieſes zu leiſten, ohnehin ihrer ehelichen Pflicht halber ſchuldig geweſen, hingegen die Donatio remuneratoria ſolche officia, quæ quis alteri extra obligationem præſtitit, vorausſetzet,

L. 27. et 34. ff. de Donat.

Schaumburg Compend. Digeſt. tit. de Donat. §. 18.

Die Schenkung aber durch des Schenkenden Erklärung, daß es eine Remuneratoria ſeyn ſollte, die Eigenſchaft einer Remuneratoriæ keinesweges erhält, vor eine donationem remuneratoriam nicht gehalten werden kann.

Hiernächſt

3. die Inſinuation der errichteten Schenkung nicht ſogleich erfolgt, und anbey aus der über die Beſtätigung gefertigten Regiſtratur, ob die Donation dem Richter offen übergeben worden, auch vor der Beſtätigung, die beſonders bey einer Schenkung des ganzen Vermögens einigermaaſſen nöthige cauſæ cognitio vorhergegangen nicht erſichtlich iſt, und beyde Stücke gleichwohl zu dergleichen Inſinuation, fals ſie denen errichteten Schenkungen eine Beſtehung geben ſollen, erforderlich ſind,

Brunnemann ad Leg. 27. C. de Donat.
Richter Vol. 2. Conſ. 387.

Gut-

Guttierez de Iurament. conf. p. 1. cap. 7. n. 3.
Wernher p. 5. Obſerv. 129.

Ferner

4. bey denen Schenkungen und beſonders der Frage: ob ſie vor Donationes inter vivos, oder mortis cauſa gehalten werden ſollen, mehr auf die Intention des Schenkers, als die von ihm gebrauchte Worte zu ſehen iſt,

Leyſer Spec. 438. med. 1.

mithin auch hier nicht gänzlich auſſer Acht zu laſſen iſt, daß der Verſtorbene nicht nur ſchriftlich gegen das geſammte Amt, ſondern auch gegen die von demſelben abgeordnete Perſonen bey Errichtung des Teſtaments ausdrücklich ſich erkläret, was maaſſen niemals ſeine Abſicht geweſen, eine Schenkung unter den Lebendigen zu errichten, ſondern er vielmehr einen freyen letzten Willen bekannt machen wollen,

Auch

5. dieſer von dem Defuncto vorgegebene Irrthum nicht unwahrſcheinlich iſt, indem er, als ein deren Rechte unerfahrner Mann davon, was die Donatio inter vivos ſeye, nichts gewußt, und alſo auch ſich von dieſem Ausdruck keinen Begriff machen können, aus der über die Donation geführten Regiſtratur aber daß ihme ſelbige wieder vorgeleſen worden nicht erhellet, und er das Schreiben, wor-

rinnen um die gerichtliche Bestätigung gebeten worden nicht selbsten, sondern der Beschenkten Vormund concipiret. Im übrigen und wenn auch

6. der Satz, daß der verstorbene die quæstionirte Schenkung auf den Todesfall gemacht hätte, bey gegenwärtigen Fragen nicht zum Grunde geleget wird, dennoch dieses, daß die von dem Verstorbenen gemachte Schenkung, weil solche von ihm als Ehemann geschehen, und also einer Donationi mortis causa gleich zu achten, folglich wiederruflich ist, ausser Zweifel beruhet.

So sind wir des rechtlichen Davorhaltens, daß die in Frage gekommene Schenkung besonders wegen der erfolgten Wiederrufung derselben ihre Kraft verlohren habe, mithin solche nicht bestehe, sondern es bey der letztern Disposition sein Verbleiben haben müsse. Von Rechtswegen. Uhrkundlich mit Unserm Insiegel besiegelt.

Ordinarius, Decanus, Senior und andere Doctores der Juristen-Facultæt in der Vniversitæt Iena.

publ. 1758.

CCCXXII.

Dem geneigtem Leser communicire hierbey einen Extractum actorum cum sententia et rationibus welches wegen eines strittig gemachten Legati ergangen, und wobey es auf die Frage ankam:

QVAESTIO.

Ob ein in Testamento Conjugum reciproco geordnetes Legatum von 50 Rthlr. post mortem eines derer Eheleute, von dem überbliebenem durch ein anderwärtig errichtetes Testament aufgehoben werden könne?

EXTRACTVS ACTORVM.

In Sachen
Sybilla Rumpfin Implorantin,
contra
Anna, Christina und Dorothea Geschwistere
Adam Imploraten

Der Conductor Margendahl und dessen Ehefrau haben in einem am 7. Februarii 1742. errichtetem und am 30sten Januarii 1749. dem Amte gerichtlich übergebenem, und nach geschehener Vorlesung vor richtig erkanntem Testamento recipro-

co einander zu Erben eingesetzet, sich verschiedene Erben substituiren und unter andern Legatis auch der Implorantin Sibilla Rumpfin 50 Rthlr. zum voraus vermachet, und dem letzten Willen folgende Worte beygefügt:

> So ferne eines von uns beyden Eheleuten durch Gottes Willen über lang oder kurz versterben wird, soll das Letztversterbende des Erstverstorbenen Verlassenschaft zu sich nehmen, nützen, niesen und gebrauchen auch eines oder das andere davon zu verkaufen und das Kaufgeld zu seiner Unterhaltung und sonst beliebigen *Disposition* anzuwenden wohl befugt, niemanden aber darüber Rechenschaft zu geben schuldig seyn.

und am Ende des Testaments findet sich folgende Clausul:

> Daferne auch eins von uns beyden Eheleuten nach dem Tode des Erstverstorbenen sich wiederum verheyrathen und zur zweyten Ehe schreiten würde, soll jedennoch dieses *Testament* und *Disposition* bey Kräften bleiben und das überlebende Theil von diesen Vermögen an seine künftige Ehegatten etwas zu vermachen in keine Wege befugt seyn,

Nach=

Nachdem die Ehefrau verstorben und der Ehemann zur zweyten Ehe geschritten, so hat er in einem am 22 Januarii 1765 entworfenem und dem Amte an eben demselbigem Tage übergebenem Testament die vorige letzte Willens-Ordnung revociret, des der Implorantin in selbigem vermachten Legati nicht gedacht, und dabey verordnet:

> Daß alle diejenigen welche er *expresse* nicht benennet gänzlich *excludi*ret seyn, und von seiner Verlassenschaft nicht das Geringste zu gewarten haben.

Nach dem Tode des Erblassers und geschehener Eröffnung des Testaments klaget Sybilla Rumpf

num. act. 1.

bey Amt auf die Auszahlung der ihr in dem ersten Testament vermachten 50 Rthlr. mit dem Gesuch, daß die Beklagte das Legatum mit Erstattung derer Kosten abführen sollten.

Inhalts Bescheides vom 25 Julii 1759. verhandlen die Beklagte num 3. ihre exceptivische-Nothdurft, gestehen die Richtigkeit der Forderung nach Maasgabe des ersten Testaments, setzen aber der Klage die Exceptionem mutatæ voluntatis et non competentis actionis entgegen, immaßen das erste Testament durch das letzte aufgehoben, und des quæst. Legati in dem letzten gar nicht erwehnet seye, liefern anbey einige Vollmachten und Cura-

toria ad Acta; verſprechen die übrigen gleichfals nächſtens zu liefern, und bitten um die Entbindung von der Klage und Erſtattung derer Koſten.

Nach vorgängiger Ungehorſams = Beſchuldigung repliciret die Klägerin num. act. 7. folgendes:

Der Teſtator hätte ſeine erſte Ehefrau bekanntlich überlebet, und per aditionem hereditatis conjugis die Erbſchaften confundiret, mithin hätte er nicht weiter ſeines Orts diſponiren können, zumahlen die in dem quæſt. Teſtamento reciproco enthaltene Subſtitutio fideicommiſſaria ihn an der Errichtung eines anderweitigen Teſtaments behindert habe. Geſetzt aber auch doch nicht zugegeben, dem Teſtatori wäre frey geſtanden ſeinen letzten Willen zu ändern, ſo gienge dieſes doch nur auf ſeine eigene Güter, mithin könnte die Abänderung nicht weiter als zur Halbſchied des Vermächtniſſes quæſt. ihr præjudicirlich ſeyn, beziehet ſich dabey auf ihre Klage und ſubmittiret.

Die Beklagte tragen in Duplicis num. act. 11. vor: daß ultima voluntas ad mortem ambulatoria ſeye, und niemand ſich die Befugniß zu teſtiren nicht einmal eydlich benehmen könnte. Die Rechtslehrer behaupteten mit unumſtößlichen Gründen

Teſtamentum inter conjuges reciprocum vel parte altera invita, vel etiam poſt alterius conjugis

jugis mortem tolli aut mutari posse, unter andern

Finckelthaus Observ. pract. Obs. 90.

Es wäre auch der Satz, daß wenigstens die Halbscheid des Legati bestehen müsse nicht richtig, anerwogen

a) der Testator von seiner ersten Frauen zum Universal-Erben eingesetzet, und

b) ihme von ihr alles zu verzehren, verstattet, auch

c) von ihm das mehreste beym Anfange der zweyten Ehe alles oder doch das mehreste verzehret wäre, sodann

d) die Verlassenschaft des Erblassers nicht einmal so viel, als er von seiner lezten Frauen ererbet, betragen hätte, und

e) Die Klägerin nur mit dem seel. Erblasser, nicht aber von dessen ersten Ehefrauen verwandt gewesen, mithin

f) gar nicht gesaget werden könnte, daß des Testatoris Ehefrau den Verwandten ihres Ehemannes etwas hinterlassen habe, da ein jeder von beyden Ehegatten seine Verwandten bedacht habe, submittendo.

Endlich ist sowohl von der Klägerin ein Anwald bestellet, und von den Beklagten die noch fehlende Vollmacht ad acta geliefert, und in termino den 14. Dec. 1759. zu Bescheide submittiret worden.

VOTUM.

Die Legitimation ist durch die beygebrachte respect. Curatoria und Vollmachten in Richtigkeit gesetzet, und da die Partheyen die nöthige Schriften verhandelt, und in termino submittiret, so kann man ohne Nullitæt zu Urthel schreiten.

Belangend die angestellte Klage, so stehen dem Legatario ad consequendum legatum drey Klagen zu:

Die rei vindicatio, die actio hypothecaria, und personalis ex testamento.

So wenig die erste als die zweyte ist bey gegenwärtigem Falle applicable, angesehen bey einem Quanto, das aus dem ganzen Vermögen hergegeben werden soll, mithin noch nicht certum und determinatum ist, maassen z. E. der Legatarius nicht sagen kann, die 50 Rthlr. die da liegen, die da stehen sind meine, keine Eigenthums-Klage gedacht werden kann.

L. 23. pr. ff. de Rei vindicat.

Auch die Actio hypothecaria ist realis, in dem Betracht der Legatarius, wegen des ihme vermachten Legati ein Unterpfandsrecht an den sämmtlichen übrigen nicht legirten Erbgüthern hat.

L. 1. C. Comm. de Legat.

Und da das Petitum der Klage der Actioni hypothecariæ nicht gemäs, und auf die zu Erkennung des Unterpfandsrechts nicht gerichtet ist, so hat man auch hier mit dieser nichts zu thun.

Es bleibt also die actio personalis ex testamento übrig.

Diese entspringt ex facto aditionis hæreditatis, und da die Aditio hæreditatis einen qu. Contract ausmachet, mithin aus selbigem die Obligationes personales ad præstanda legata et alia entstehen,

§. 5. Institut. de Obligat. quæ qu. ex Contr.

die Klägerin auch sich darin, wiewohl nicht ganz deutlich, gründet in denen Worten des Libells.

Gleichwie nun den *instituirten* Erben oblieget, sothanes *Legatum* abzuführen,

so wäre die angestellte Klage nach den principiis der Actionis personalis ex testamento lediglich zu beurtheilen.

So viel aber die Einwendungen derer Beklagten betrift, so bestehen selbige darin, daß der Testator

nach dem Tode ſeiner erſten Ehefrauen das mit ihr errichtete Teſtamentum reciprocum verändert und aufgehoben, und darinnen dieſes Legati keine Erwehnung gethan. Es kommt alſo hierbey auf die Rechtsfrage an:

In wie weit der Ehemann von deme mit ſeiner Ehefrauen errichtetem *teſtamento reciproco* bey ihrem Leben oder nach ihrem Tode abgehen und ſelbiges *revociren* kann?

Dieſe Frage theilet ſich von ſelbſten in 2 Puncta, immaſſen die Fälle wo beyde noch am Leben ſind, und wo der eine Ehegatte tod, und von dem Ueberlebendem beerbet iſt, ſehr wohl von einander unterſchieden ſind.

Betrachtet man den erſten Fall, ſo habe ich um ſo weniger Urſache mich dabey aufzuhalten, da theils derſelbe gegenwärtig nicht vorhanden, theils aber und vornehmlich nach dem bekanntem Principio juris: Ultima voluntas hominis eſt ambulatoria uſque ad mortem, ſeine Erledigung von ſelbſt erhält.

Wannenhero 2 noch lebende Ehegatten, welche ein Teſtamentum reciprocum errichtet haben, daſſelbe allerdinges ohne des andern Willen revociren und aufheben können.

Betrach-

Betrachtet man aber den letzten Fall, so ist selbiger mehrerer Schwürigkeit ausgesetzt, zumahlen die Rechtslehrer hierinnen sehr von einander abweichen, und ob es gleich scheinen möchte, daß der Ueberlebende von 2 Ehegatten, welche mit einander ein Testamentum reciprocum errichtet, allerdinges befugt sey, ein Legatum aufzuheben, anerwogen

a) Dem Testatori in dem mehr angezogenem Testamento reciproco als Universal-Erben alles hinterlassen, mithin ihme freye Macht ertheilet worden, mit dem sämmtlichen Vermögen nach Belieben zu schalten und zu walten, gestallten ein jeder Eigenthümer das seinige nach Belieben zu verzehren, verkaufen und verschenken, und dannenhero ihme

b) über sein Vermögen, er mag es nun vorher aus dem qst. Testamento überkommen, oder sonst gehabt und erworben haben, auf eine ihme nur beliebige Art zu testiren, und wem er will, es zuzuwenden, um so weniger unbenommen seyn mag, als

c) Ein jeder Mensch seine letzte Willens Ordnung, wenn er sich gleich, sie nicht zu ändern eydlich verbindlich gemacht,

Berger Oecon. jur. libr. 2. tit 4. §. 22. num. 3.

nach

nach dem bekanntem Rechtsſatze, *ultima voluntas eſt ambulatoria usque ad mortem* zu ändern und aufzuheben jedesmahl befugt und berechtiget iſt

L. 22. pr. de Legat. 3.

dieſes Recht auch

d) durch eine reciproque teſtamenti Faction nicht verlohren wird,

Stryck in Cautel. Teſtam. c. 24. §. 21.
Leyſer ſpec. 359. med. 5. 6.

maaſen theils ein ſolches Teſtamentum reciprocum eigentlich 2 ultimas voluntates enthält,

Berger cit. loc. n. 4.
Wernher p. 2. Obſ. 378. ſupplem. nov.
Mevius p. 9. Dec. 148.

theils aber die dem angeführtem Teſtamente angehängte Clauſul, daß das Teſtament, wenn gleich der Ueberlebende zur zweyten Ehe ſchreiten würde, bey Kräften bleiben ſoll, kein Pactum de non mutanda voluntate ausmachet, daneben

e) bey dieſem gegenwärtigem Falle an der Befugniß das Teſtament zu ändern um ſo weniger zu zweifeln ſtehet, als bey Entſcheidung teſtamentäriſcher Fälle die Abſicht und Intention der Teſtirenden zum Grunde zu legen,

dieſe Abſicht aber aus den Worten des Teſtaments:

Daß der Längſtlebende des zuerſt Verſtorbenen Verlaſſenſchaft zu ſich nehmen, nutzen, nießen und gebrauchen, auch eins oder das andere davon zu verkaufen und das Kaufgeld zu ſeiner Unterhaltung und ſonſt beliebigen *Diſpoſition* anzuwenden wohl befugt, niemanden aber darüber Rechenſchaft zu geben ſchuldig ſeyn.

ein groſes Licht zu erhalten ſcheinet, ſo dann

f) die Beklagte in Duplicis vorgeben, es wäre alles oder doch das mehreſte ſchon beym Anfange der zweyten Ehe verzehret geweſen, auch endlich

g) die Klägerin mit dem ſeel. Erblaßer nicht aber mit deſſen erſten Ehefrauen verwand geweſen, und dahero nach der Vermuthung, daß jeder Ehegatte ſeine Verwandten bedacht habe, die Klägerin nichts begehren könne, maaßen der Teſtator ihrer in ſeinem letzten Willen nicht erwehnet und ausdrücklich verordnet, daß alle diejenige, welchen er nicht ausdrücklich etwas vermacht, von ſeiner Verlaſſenſchaft ausgeſchloſſen ſeyn ſollten.

Dem-

Demnach aber und dieweilen

1) eine jede letzte Willens-Ordnung, wenn ſie übrigens nach Vorſchrift der Rechte errichtet worden, aufrecht erhalten werden muß und in dubio vor deren Aufrechthaltung in denen Gerichten geſprochen zu werden pfleget, und dann

2) daraus, daß der Uberlebende eine anderweite Diſpoſition über ſeine Güter treffen, und ſeinerſeits das Teſtamentum reciprocum aufheben könne, gar im geringſten nicht folget, daß er auch das Teſtament ſeines verſtorbenen Ehegatten zu ändern befugt ſeye. Ita tamen, ut nihil ex eo, quod alter diſpoſuit mutare ipſi fas ſit,

Mevius p. 9. Dec. 148.
Hert. Dec. 310. et Reſp. 455.
Horn Conſult. Reſp. et Sent. 7. R. 16. p. 380. et Resp. 46. Claſ. 8. Reſp. 33.
Wernher p. 2. Obſ. 378.
Leyſer p. 359. med. 5. 6.
Bœhmer Conſult. et Dec. Tom. 3. p. 3. Dec. 532.

Vielmehr

3) die von den Beklagten nicht abgeleugnete Antretung der Erbſchaft nicht allein den Teſtatorem ſondern auch die Beklagte, als des Teſtatoris Erben in die Verbindlichkeit ſetzet, den Willen der defunctæ Teſtatricis zu erfüllen, und das Legatum zu præſtiren,

§. 5.

§. 5. Inſtit. de Obligat. quæ quaſi ex Contr.
L. 19. ff. de Reg. Iuris.
L. 14. C. de Rei Vind.

Der Wille der Defunctæ aber

4) in dem Teſtament vom 17. Febr. 1742. ausdrücklich enthalten, daß die Klägerin ein Vermächtnis von 50 Thlr. haben ſollte, dieſe Abſicht auch

5) dadurch, daß das Teſtament ſo gar in dem Fall, wenn der Ueberlebende zur zweyten Ehe ſchreiten würde, bey Kräften bleiben ſoll, merklich beſtärket wird

6) darneben die Vermuthung, daß jeder Ehegatte nur ſeine Anverwandten bedenken wollen, bey gegenwärtigem Falle um ſo weniger applicable iſt, als aus dem erſten Teſtamente von 1742. nicht zu erſehen, daß ein jeder nur auf ſeine Verwandten Rückſicht genommen habe,

Hiernächſt und

7) die vorbehaltene Befugnis zu alieniren dem überlebendem Ehegatten gar nicht das Recht ertheilet die ganze Verlaſſenſchaft zu verzehren, immaſſen es ausdrücklich darinnen heiſſet, eins und das andere zu verkaufen, nicht aber alles zu verzehren, und die Erben aus deren Nachlaſſe das Legatum præſtiren müſſen.

Die

Die Zinsen und Kosten betreffend, so sind die ersten zwar nicht gefordert und gebeten, müssen doch aber nach dem officio judicis suppletorio, jedoch, nicht ehender als von Zeit des Todes des Erblassers mit zuerkannt werden, immassen bey erbschaftlichen Fällen die Zinsen nicht anders als ex mora hæredis statt haben,

L. 23. ff. de Legat. 1.
L. 78. ff. §. 2. de Legat. 2.
Wernher p. 5. Obs. 147.

und Mora nicht eher als beym Tode des Erblassers in diesem Falle gedacht werden kann, die Kosten aber sind um deswillen, weil beyde Theile etwas vor sich haben, die Sache einen Punctum juris controversum betrift, und in dem letzten Testament ausdrücklich enthalten, daß alle, deren keine Meldung in dem letzten Testament geschehen, von seiner Erbschaft ausgeschlossen seyn sollten, gegen einander zu vergleichen, den 7. May. 1760.

SENTENTIA.

In Sachen Sybilla Rumpfin Implorantin an einem entgegen und wider, Anna, Christina und Dorothea Geschwistere Adam Imploraten am andern Theil erkennet Fürstl. Amt für Recht:

Nachdemmahlen in dem am 17. Febr. 1742. errichteten und durch den Tod der Testatricin in Kraft

getre-

getretenem Testamento reciproco der Klägerin 50 Rthlr. ausdrücklich vermachet sind, und dann die Beklagte nicht abzuläugnen vermocht, daß weyl. ihr Erblasser aus dem gedachtem Testamento reciproco seiner verstorbenen Ehefrauen Erbe geworden, mithin dieselben als dessen Erben die legirten 50 Rthlr. an die Klägerin auszuzahlen sich um so weniger entschlagen können, als theils der überlebende Ehegatte des Verstorbenen letzte Willens-Verordnung in Absicht der von ererbten Güter zu verändern und aufzuheben nicht befugt, theils aber in selbigem dem Ueberlebendem nur eins oder das andere, nicht aber die ganze Verlassenschaft zu veräussern nachgelassen ist; Als werden die Beklagte damit schuldig ertheilet, der Klägerin die 50 Rthlr. mit Zinsen des Verzugs vom Tode weyl. Conductoris Morgendahls angerechnet, innerhalb vier Wochen nach Eröfnung dieses bey Vermeidung der Execution zu bezahlen. Wie wir dann solchergestalt erkennen und schuldig vertheilen, die Kosten aber gegen einander vergleichen.

CCCXXIII.

In gegenwärtigem Falle kam es auf die Frage an:

Ob ein Vater, der in ſeinem *Teſtament* ſeinen Töchtern die Mutter als Vormünderin verordnet, dieſelbe von der Verpflichtung, und falls ſelbige nach ſeinem Tode *ad ſecunda vota* ſchreiten würde auch von dem *Iuramento manifeſtationis* befreyen könne?

EXTRACTVS ACTORVM.

In Sachen

Des Verwalter Thons und deſſen Ehefrauen

Implorantin

wider

Joſeph Heinemanns nachgelaſſene Wittib

Imploratin

Es hat weyland Philipp Hüttleſt am 3ten Jan. 1738 ein gerichtlich Teſtament, welches bey der Exceptions-Schrift befindlich, errichtet, darinnen ſeine zwey Töchter zu Vniverſal-Erben eingeſetzet und dabey verordnet, daß ſeine Ehefrau jetzige Imploratin Kindestheil von ſeinem ſämmtlichem Nachlaß haben, der Kinder Vormünderin ſeyn, aber nicht

nicht beendiget werden und wenn sie nach seinem Ableben zur zweyten Ehe schreiten würde, von dem Iuramento manifestationis, als welches er ihr damit remittiret haben wollte, befreyet bleiben sollte.

Nach dem Tode des Testatoris ist die Frau mit dem Secretario Hartusch zur zweyten Ehe geschritten, und da die Beklagtin der Klägerin 2900 Rthlr. nach und nach von dem väterlichem Vermögen ausgeliefert, auch nicht mehr als nur noch 1100 Rthlr. gegen eine General-Quittung herausgeben wollen, ohngeachtet sie vielfältig eingestanden, daß es der Klägerin von dem väterlichem Vermögen 6000 Rthlr ertrage, so bitten die zwey Klägere die Beklagte anzuhalten daß sie ein Inventarium über ihre väterliche Verlassenschaft extradiren, und den Ertrag des den Klägern zustehenden Erbantheils cum interesse von Zeit der Verheyrathung heraus geben müsse.

Darauf ist ein Mandatum de extradendo inventario et solvendo residuo cum interesse jedoch nur cum clausula abgegeben.

Die Beklagtin excipiret: Es seye gegen den kindlichen Respect, daß die Kläger sie mit der Actione communi dividundo in Anspruch nehmen, zumahlen sie sich erboten, den Klägern den Rest ihres Erbantheils heraus zu geben. Ein Inventarium aber seye nicht errichtet, und von der jurata specifica-

ficatione befreye sie das Testament ihres ersten Ehemannes, es wäre nicht wahr, daß sie sich oft verlauten lassen, der Kläger Erbtheil betrage 6000 Rthlr. immaßen die ganze Erbmasse nur in 8000 Rthlr. bestanden, und da die Kläger geständiger maaßen bereits 2900 Rthlr. erhalten, und die übrige 1100 Rthlr. anzunehmen, und einen Revers von sich zu stellen sich geweigert, so wären sie in mora accipiendi.

Gleichwie aber ihre Tochter undankbar wäre, indem sie gegen die Mutter zu klagen angefangen, also wolle sie nicht allein die Alimenta, sondern auch die ihr gegebene Aussteuer in Rechnung bringen, dahero bey fernerer Theilung die Klägerin die empfangene Alimenta und Aussteuer conferiren, und sich selbige praevia specificatione an ihrem Antheile decourtiren lassen müsse.

Die Kläger repliciren folgender Gestalt: Sie klagten nicht aus übelen Absichten, sondern sie müsten vor ihre Kinder sorgen, sie wären nicht in mora accipiendi, gestalten die Beklagtin die restirende 1100 Rthlr. nicht anders auszahlen wollen, als wenn sie eine General-Quittung über das Väterliche dargegen erhielte. Und da ein Richter allemahl auf das Beste der Minderjährigen, nicht aber auf den Buchstab des Testaments sehen müsse

L. 10. ff. de Confirm. tut.

auch ein Vater nach der bewährtesten Rechtslehrer

Mey-

Meynung der Mutter den Offenbahrungs-Eyd nicht erlassen könne, gestalten nach dem Responso

Ioh. Iac. Becks lib. 1. Resp. 66. §. 6.

(1) die Rechte einem jeden Vormunde ohne Unterschied auflegen

L. 7. §. 2. L. 24. C. de Adm. tutor.
Reform. polit. de anno 1548.

sodenn (2) eine Mutter, welche zur zweyten Ehe schreitet den Rechten nach verbunden ist, ein legales Inventarium zu errichten

Nov. 94. in epil.

oder sich dem Juramento in litem blos stellet

Lynk. Resp. 198. n. 38.

daneben (3) die Remission des Inventarii oder eydliche Bestärkung den Rechten gerade entgegen und vor nichtig zu achten

Arg. L. 53. ff. de Legat.

auch mehr Absicht auf den Nutzen des Pupillen als den Willen des Vaters zu nehmen sey

L. 8. L. 10. ff. de Conf. tut.

auch eine Mutter den Vormundsschafts Eyd corporaliter schwören müsse, anbey die beklagte Mutter keinen Vormundschafts-Eyd geleistet, auch bey ihrer zweyten Verehligung kein ordentliches Inventarium errichtet, noch vor die Bestellung eines Vormundes gesorget, und jederzeit das Vermögen ihres seel. Mannes zu 12000 Rthlr. angegeben, die Klägere auch der Mutter kein Unrecht zufügten,

ten, quia is, qui jure ſuo utitur, nemini injuriam facit, die Beklagtin aber durch Anrechnung der Alimente und der Ausſteuer ſich der Vortheile des Teſtaments verluſtig machen und die Zinſen die Alimenta weit überſteigen würden, ſo wolten ſie nochmals bitten, die Beklagtin zur Edirung und eydlichen Beſtärkung des Inventarii und Abliefe-rung des reſtirenden Erb-Antheils anzuhalten.

Die Beklagtin dupliciret. Derer Kläger ſchnöder Undank ſeye dem Tit. de Obſeq. parent. und dem Teſtament des Vaters gerade entgegen, es ſeye gegen die kindliche Pflicht, von der Mutter die alle Sorgfalt getragen, zu begehren, daß ſie ein Iuramentum manifeſtationis ſchwören, und ſich dadurch a dolo et ſuſpicione frey machen ſolle.

Nach dem Titul *de Obſequ. parent. præſt.* müſten die Kinder, welche ihre Eltern per famoſas actiones ad malitiæ juramentum adſtringirten, von der Klage und von dem Eyde losgeſprochen werden. Sie habe derer Kläger Vermögen nicht dilapidiret, und das Teſtament des Vaters, worinnen ihr das Juramentum manifeſtationis erlaſſen wäre, ſeye ein Lex domeſtica welches 1) ex Legib. 12 Tabularum 2) ex teſtimonio Juſtiniani Nov. 22. 3) ex derogatione poſterioris priori illata 4) ex verbis directis und 5) ex veteri ritu teſtamenta in Comitiis condendi, vermöge welches ein jeder Civis Romanus die Succeſſions-Rechte verändern können.

Und

Und obgleich quoad formam eines und das andere geändert worden, so wäre doch quoad interna keine Veränderung erfolget, und dahero müste sie Kraft dieses testamentarischen Gesetzes von dem Offenbahrungs-Eyd frey seyn, um so mehr, als das quæst. Testament mit keinen sichtbaren Mängeln behaftet, noch die Klägere in dem Pflichttheil verkürtzet seyen.

Man könnte dem Beckischen Responso ein Responsum der Leipziger Iuristen-Facultæt ex

Finkelthaus Obs. 76. n. 18.

entgegen setzen, wenn nicht der allegirte Beck von der Actione tutelæ und bonis adventitiis der Kinder redete, dahingegen gegenwärtig de communi dividundo und von väterlichen Gütern die Rede wäre, die Klägerin hätte zufrieden seyn müssen, wenn ihr der Vater nicht mehr als das Pflichttheil hinterlassen hätte.

Zudem zeige der von dem mehrberührtem Beck allegirte *Brunnemann* ad leg. ult. C. de arb. tut. daß ob remissionem patris das Iuramentum manifestationis nicht gefordert werden könnte,

Vinnius sel. Qu. lib. 2. c. 16.

Wernher p. 3 Obs. 37. p. 1. Obs. 12.

Leyser spec. 364. med. 1.

Uebrigens seye es irrig, wenn man acceptirete die Mutter habe ihre Pflicht die Kinder zu ernähren und zu dotiren anerkannt. Petendo etc.

VOTVM.

Da beyde Anwälde sich ad Acta legitimiret und in termino ad sententiam submittiret, nachdem vorhero Klage, Exception, Replic und Duplic verhandelt worden, so kann man in soweit ganz wohl zum Haupturthel schreiten.

Ehe zur Untersuchung der Sache geschritten wird, ist noch eins und das andere in facto zu ergänzen. In dem Testamente findet sich, daß der Erblasser 2 Töchter hinterlassen und es nicht unwahrscheinlich ist, daß die eine Tochter gestorben, so müste man noch wissen, ob sie vor oder nach dem Erblasser verstorben ist.

Ferner findet sich nicht zu welcher Zeit die Klägerin sich verheyrathet, mithin von welcher Zeit das eingeklagte Interesse anläuft.

Eben so wenig ist aus den Acten wahrzunehmen ob der quæst. Nachlaß versilbert worden, und die etwanige Mobilien und Haußgeräthe in natura vorräthig geblieben.

Dieser Punct ist in Ansehung der Aussteuer remarquable.

Sonst kommen bey dieser Sache verschiedene Consideranda vor;

1. Welche Klage eigentlich angestellet worden?

2. Ob ein Vater seiner Ehefrauen, die nach seinem Tode zur zweyten Ehe schreitet das Iuramentum manifestationis in Testamento erlassen kann?

3. Ob die von der Beklagtin der Klägerin mitgegebene Aussteure und Alimenta angerechnet, und selbiger am Erbtheile gekürzet werden müssen?

Was die erste Frage betrift, so stehen der Klägerin meines wenigen Ermessens zwey Klagen zu, nemlich die Actio tutelæ directa, und die Actio communi dividundo. Der Sachwalter der Frau Beklagtin behauptet, daß die letzte Klage angestellet seye, wie sowohl die Exceptions- als Duplic-Schrift zeiget.

Betrachtet man die klagende Personen in der Eigenschaft der Erben, und setzet nach den verhandelten Acten als unstrittig richtig voraus, daß der Nachlaß schon getheilet worden, und daß ein unzertheilt gebliebener Theil noch getheilt werden soll, so kan nach solchen Umständen nicht die Actio familiæ herciscundæ (denn die existiret nicht mehr) sondern communi dividundo angestellet werden.

Erweget man aber daß die Beklagtin zur Vormünderin bestellet worden, solchergestalt daß sie deßfalls nicht ordentlich constituiret und bestellet werden möchte, sondern sie ohnedem völligen Glau-

ben haben sollte, so dann die Beklagtin sich der Vormundschaft würklich unterzogen, und von Alimenten, so sie der Klägerin gereichet, redet, so ist sie als Vormünderin zu betrachten, mithin mit der Actione tutelæ zu belangen.

Was nun vor eine Klage angestellet worden, ist aus dem Libell nicht zu ersehen, der Vormundschaft und der Ablegung der vormundschaftlichen Rechnung ist darinnen nicht gedacht, es heisset nur, es sollte ein Inventarium extradiret, und der Rest des väterlichen Vermögens an sie herausgegeben werden.

Vielleicht hat der Sachwalter der Beklagtin nicht ohne Grund davor gehalten, daß die Vormundschaftsklage seiner Clientin nachtheiliger wäre, als die Actio communi dividundo, immassen er sowohl in der Exceptions-Schrift als Duplic die angestellte Klage Communi dividundo genennet.

Es findet sich auch nicht daß der Kläger diesem Asserto entgegen gewesen wäre, oder contradiciret hätte, es wäre dann, daß man aus dem in der Replic abgeschriebenem Beckischem Responso, als in welchem nach der Beklagtin Vorgeben von der Actione tutelæ geredet wird, ein Argument hernehmen wollte, daß die angestellte Klage Actio tutelæ directa seyn solle.

Dann seye indessen wie ihm wolle, so haben beyde Klagen doch eine und die andere Præstationes, beyde setzen Obligationes personales, inventarii confectionem, rationum redditionem, juramentum, residui præstationem voraus, die Klägere verlangen den Rest ihres Erbantheils, dieser muß ihnen werden, er mag nun durch die actionem communi dividundo oder tutelæ gefordert seyn. Schwehr ist es die Klage zu bestimmen. Wollte man annehmen sie wären mit einander cumuliret, so möchte dieses nach den Principiis der Cumulation der Klagen auch einigen Widerspruch finden.

Bœhmer de Actionibus sect. 3.

Zumalen sich nicht die geringste Spur der Cumulation vorfindet, indessen möchte ich doch eher vor die Actionem communi dividundo als tutelæ votiren.

Ich wende mich zur Untersuchung der zweyten Frage: Ob ein Vater seiner Ehefrau, wenn sie nach seinem Tode, zur zweyten Ehe schreiten sollte, den Offenbahrungs-Eyd zu Recht beständig erlassen könne?

Um diese Frage im gegenwärtigem Falle zu beantworten, muß man vorerst untersuchen, ob die Verordnung des Vaters, daß die Mutter nicht als Vormünderinn ordnungsmäßig bestellet, und daß ihr alsdann, wenn sie zur zweyten Ehe schreiten sollte, das Iuramentum manifestationis remittiret seyn

sollte,

ſollte, die Würkung nach ſich ziehet, daß ſie zur Errichtung des Inventarii, zu Führung der Rechnung und Ablieferung des Ueberreſts nicht gehalten geweſen.

Wenn gleich dieſe Meynung bejahet zu werden den Anſchein hat, immaſſen a) ein Vater, der den Offenbahrungs-Eyd remittiret, und der ausdrücklich verordnet, daß ſeine Ehefrau zwar Vormünderin ſeyn, aber nicht ordentlich beſtellet, das heißt beeydiget werden ſoll, aller Vermuthung nach auch die Verfertigung eines Inventarii implicite verboten, und b) die ganze Beſorgung der Vormundſchaft, mithin auch ihrer Willkühre überlaſſen hat, ob ſie ein Inventarium errichten wolle oder nicht, ſo dann c) eine juſta und neceſſaria cauſa allemahl den Vormund von deſſen Verfertigung excuſiret und losſpricht,

L. 7. pr. ff. de Adminiſtr. Tutor.

dergleichen juſtam cauſam aber die der Mutter völlig überlaſſene Tutel zu enthalten ſcheint.

Dennoch aber und dieweilen 1) nach deutſchen Rechten es in der Gewalt des Vaters, die Confirmation der Tutel zu remittiren, nicht ſtehet, anerwogen, 2) die Obrigkeit Obervormund iſt, und einen jeden Vormund nicht anders als cum cauſæ cognitione confirmiren muß und kann,

Rec. Imper. de anno 1548. tit. 31. §. 2.
Rec. Imper. de anno 1577. tit. 32 §. 2.

Und

und dann 3) eine solche Remission des beym Ober-vormunde zu leistenden Vormundschaft Eydes offenbar contra jus tertii anstösset, mithin das Gericht, welchem die Bestellung und Beeydigung der Vormundschaft oblag übel und gegen seine Pflicht gehandelt, daß es nicht so fort davor gesorget, und dadurch den jetzigen Rechtshandel vermieden hat. Daneben 4) die Remission des Vormundschaft Eydes, (wenn sie ja statt hätte) und das Iuramentum manifestationis den Vormund nicht berechtiget ein Inventarium nicht zu errichten, gestalten nur eine nahmentliche und ausdrückliche Prohibition des Vaters, daß kein Inventarium errichtet werden soll, den Vormund von dessen Verfertigung liberiret,

L. vlt. C. §. 1. Arbit. Tutel.

Vinn. lib. 2. Select. Quæst. c. 16.

Hiernächst nicht einmal die Remission des Inventarii, geschweige denn des Iuramenti manifestationis einen Vormund von der Ablegung der Rechnung

Carpz. p. 2. C. 11. D. 4.

noch weniger aber von der Auslieferung der vormundschaftlichen Revenüen frey spricht,

Wernher p. 10. Obs. 271.

so wäre meines Ermessens die Beklagtin so wenig von der Ablegung des ordentlichen Vormundschafts-

eydes,

eydes, als der nicht Verfertigung des Inventarii zu verschonen gewesen.

Ob nun gleich 1) der Vater die Macht hat seiner Ehefrauen die Errichtung des Inventarii und des Iuramenti manifestationis zu erlassen, in soweit dadurch die Kinder in dem Pflichttheil, oder auch dessen Creditores nicht verkürzet werden

Wernher p. 1. Obs. 17. et p. 3. Obs. 36.

Leyser Spec. 364. med. 1.

Daneben 2) der Beklagtin Ehemann ihr auf den Fall, wenn sie sich anderweit verehligen würde, das Iuramentum manifestationis würklich remittiret hat, so dann 3) die Kinder den Willen ihres Vaters heilig zu halten, und zu erfüllen schuldig, mithin nicht befugt sind ihrer Mutter den Offenbahrungs Eyd abzufordern. Hiernechst 4) der Vermuthung nach eine Mutter ihren Kindern nicht præjudiciren, sondern was ihnen von Rechtswegen gebühret, nicht vorenthalten werde.

Alldieweilen aber a) die von dem Vater geschehene Remission des Eydes die Kinder nicht hindert zu erweisen, daß die väterliche Verlassenschaft ein mehreres als die Beklagtin angegeben betragen habe, und sich Behuf des Beweises der Eydes Delation sowohl nach den gemeinen Rechten

Bœhmer Cons. et Resp. vol. 3. p. 2. Dec. 443. num. 8.

als den hiesigen Landesordnungen, nach welchen der Eyd allerdinges ein modus probandi ordinarius, nicht aber subsidiarius ist.

Hessische Untergerichsordnung art. 4. §. 12.

zu bedienen unbenommen ist, mithin die Beklagtin sich von der Ableistung eines Eydes nicht los machen kann, und dann b) dieselbe den Vormundschafts Eyd wie sich doch denen Rechten nach gebühret hätte, nach dem Tode ihres Mannes bey Uebernehmung der Tutel so wenig abgeleistet, als wenig sie c) ein Inventarium über ihres Mannes Nachlaß errichten lassen, und dadurch d) selbst Anlaß gegeben, daß die Klägere gegen sie das Iuramentum in litem zu schwören ein unstrittiges Recht haben,

L. 7. pr. ff. de Administr. tut.

L. 8. ff. de in litem jur.

Wernher p. 9. Obs. 87 et 88.

da beneben e) derjenige, welcher das Iuramentum in litem gegen seinen Widerpart zu schwören befugt ist, noch vielmehr von selbigem eine iuratam specificationem zu fordern berechtiget seyn muß, zumahlen alsdann wenn der Gegner von der Sache die beste Wissenschaft hat. Hiernächst f) einem Vater die Befügnis nicht zustehet, dasjenige was in denen Rechten propter odium secundarum nuptiarum zum Faveur derer Kinder erstererer Ehe verordnet worden, zu ändern oder aufzuheben,

heben, und zu verfügen, daß seine Ehefrau, wenn sie dereinst zur zweyten Ehe schreiten sollte, das Eigenthum des von ihme herkommenden Vermögens behalten solle, da doch nach klaren und ausdrücklichen Rechten auf die anderweitige Verheyrathungen der Verlust des Eigenthums aller auf irgend eine Weise von dem ersten Ehemanne herrührender Güter haftet.

L. 3. C. de Secundis Nupt.
Novell 22. cap. 23.
Leyser Spec. 300. med. 1 et 2.
Engelbrecht Consult. Gryphisw. Resp. 112. n. 26.
Puffendorf Observ. Iur. Univ. S. 1. Obs. 24.

Mithin der Vater noch so viel weniger befugt ist, seiner Ehefrauen, die nach seinem Ableben zur zweyten Ehe schreiten will, das Iuramentum manifestationis zum Nachtheil der Kinder ersterer Ehe zu erlassen, anbey g) die Beklagtin wenigstens zu der Zeit, da sie im Begriff war, zur zweyten Ehe zu schreiten, die Confection eines Inventarii und etwanige Separation derer Güter, hätte besorgen und Rechnung ablegen sollen, mithin dieselbe so wenig in Betracht ihrer selbst, als ihrer Kinder ersterer Ehe die gehörige Vorsicht und Sorgfalt gebraucht. Als ist meines wenigen Erachtens die Beklagtin schuldig, den Nachlaß ihres ersten Mannes jurato zu offenbahren, und der Klägerin den ihr gebührenden Theil mit Zinsen des Verzugs herauszugeben. Jedoch kann der Beklagtin das Eigen-

genthum ihres Kindestheils nicht abgesprochen werden, da die Klägere darum nicht nachgesuchet haben, es sey nun, daß es aus Ehrfurcht gegen die Mutter, oder aus Unwissenheit des Sachwalters unterlassen worden.

Die letzte Frage, in wie weit die Alimenta und Aussteure in Rechnung zu bringen, betreffend, so ist es richtig, daß die Mutter ihre Kinder, die selbst zu leben haben, zu alimentiren nicht gehalten ist. Und obgleich von einer wohlhabenden Mutter eben nicht zu glauben ist, daß sie ihren Kindern die gereichte Alimenta und etwanige Aussteure anrechnen werde, sie auch in ihren Schriften erkläret, daß sie nicht gewillet gewesen, dieses zu thun, jetzo aber bey der durch den angefangenen Process geäusserten Undankbarkeit sie Vergütung vor die citra animum donandi gegebene Alimenta und Aussteure allerdinges zu begehren, sich gemäßiget sehe, die Schenkungen auch nicht præsumiret werden, so ist der Beklagtin anzubefehlen, daß sie eine Specification über die Alimenta und Aussteur, wie auch eine Rechnung von der Einnahme und Ausgabe der Klägerin Vermögen bis auf deren Verehligung hergeben müsse.

Die Kosten sind zu vergleichen a) weil die Partheyen Mutter und Tochter sind, und b) die Beklagtin das Testament ihres Ehemannes vor sich hat.

SENTENTIA.

Wird hiermit zu Recht erkannt: daß die Beklagtin Einwendens ohngeachtet, eine eydliche Specification von ihres verstorbenen erstern Ehemannes Verlassenschaft innerhalb 4 Wochen, nach Eröfnung dieses ins Gericht zu liefern, auch der Klägerin den libellirten rückständigen Erbantheil mit Zinsen des Verzugs von Zeit ihrer Verheyrathung binnen gleicher Frist auszuantworten schuldig sey. Würde auch Beklagtin ein richtiges und specifiques Verzeichnis der der Klägerinn gereichten Alimenten und Aussteur, daneben eine richtige Rechnung über Einnahme und Ausgabe, von der Klägerin Erbantheil bis an deren vollzogener Ehe innerhalb ebenmäßiger 4 wöchentlichen Frist nach Eröfnung dieses beybringen so ergehet dieser Puncten halber ferner W. R. Compensatis expensis.

CCCXXIV.

Hier folget ein Casus worinnen die materia de indignis, juxta leg. 13. in fine et 14. ff. de his quæ ut indignis etc. practice abgehandelt ist.

In Sachen

Des Feldscherer Nicolai Reichards Ehefrauen Kunigunda zu Ronshausen Amts Rotenburg und

Do-

Doctoris Becker zu Wannfried Curat nöe Christinin Margrethen, Nicolai Steins Ehefrauen, zu Gerstungen Sachs. Eisenachischen Territorii, Klägern nunmehro Appellaten.

Contra

Des verstorbenen Iohannes Freunds nachgelassene Wittib Margretha zu Ronshausen Beklagtin nunmehro aber Appellantin.

Relatio ex Actis.

Den 22. May. 1755. übergeben die Klägere eine schriftliche Klage bey dem Amte Rotenburg und stellen darinnen vor: durch das Amts-Decret vom 18. Febr. a. c. wäre ihnen, wenn sie bey deme eodem die publicirtem Testament des Iohannes Freunds nicht acquiesciren wollten, die weitere Nothdurft vorzustellen reserviret worden, darauf hätten sie in Erfahrung bracht, daß Beklagtin als eine offenbahre Ehebrecherinn ihren Ehemann Iohannes Steinbach zu Marksuhl Sächs. Eisenachischen Territorii verlassen, deshalber in Inquisition gerathen, sich durch die Flucht aus dem Sachsen Eisenachischen retiriret, auf die ergangene Citationes Edictales nicht erschienen, sondern sich heimlich und bey ihres Ehemannes des gedachten Iohannes Steinbachs Leben an ihren seel. Vetter Iohannes Freund gesellet, und selbigen durch ihre bekannte Schmeicheleyen verleitet habe, daß er sie heyrathen müssen. Dieses alles wollen Klägere

durch ein beygelegtes Zeugen Verhör de dato Gerstungen den 10. May 1755. erweisen.

Da nun die Beklagtin weder von dem Sachsen Eisenachischen noch von dem Hessen Casselischen Consistorio einen beglaubten Scheidebrief produciren können, im Gegentheil eine strafbare Collision der beyden Pfarrer zu Ronshausen, und Marksuhl der äusserlichen Sache nach vorgegangen seye, als könnten sie Klägere propter

L. 13. in fine et L. 14. ff. de his quæ ut indignis.

die Beklagtin als Erbin ihres verstorbenen Vetters Iohannes Freunds nicht betrachten, maassen ejusmodi capitale crimen, sc. adulterium, sufficientem indignitatis causam an den Tag lege, Klägere bitten demnach die Beklagtin dahin anzuweisen, daß sie sich durch einen beglaubten Scheidebrief legitimiren müsse, in dessen Ermangelung aber selbige prævia cassatione testamentorum als unfähig ihres seel. Vetters Verlassenschaft zu erkennen, und zu dessen Herausgebung cum omni causa anzuweisen, auch den Fiscum gegen selbige zu excitiren.

Die zu Gerstungen abgehörte Zeugen Christoph Petri, Susanna Margretha Petri und Iohannes Koch daselbsten haben folgendes prævio juramento ad articulos probatoriales ausgesaget.

Die

Die Producta Wittib Freundin hätte ihren Ehemann Iohannes Steinbach nachdem sie sich mit ihme verunwilliget, deferiret

Test. ad art. 3.

Das Amt Gerstungen hätte sie darauf durch ein Commando von der Landmilice in Grosensee auffuchen lassen

ad Art. 4.

Der Landknecht von Gerstungen hätte die Productin einmahl arrestiret und bewachen lassen, allein sie wäre den Wächtern ehe sie zum Amt gebracht werden können, echapiret

ad Art. 5.

Der Landknecht hätte nachhero die Productin in Kleinen-See abermahlen ertappet, allein sie wäre ihm gleichfalls echapiret, in dem Hause darinnen sie sich aufgehalten, zum Bodenloch hinten herausgesprungen, in den Wald, sodann nach Lengendorf und endlich nach Böde geflücht. Nachgehends hätte sich die Producta zu Ronshausen bey ihrem Vetter Iohannes Freund aufgehalten, dessen Sohn sie auch geheyrathet, ob sie gleich mit selbigem erster Geschwister Kind gewesen wäre

ad Art. 7.

Dem Vernehmen nach solle die Producta von denen Canzeln edictaliter citiret worden seyn, selbsten aber hätten sie solches nicht gehöret, es wäre auch in Grosensee dergleichen nicht geschehen

ad art. 8.

Producta hätte sich niemahlen in Eisenach gestellet

ad art 9.

Und nachhero des Iohannes Freunds Sohn zu Ronshausen, ebenfalls Iohannes Freund genannt, geheyrathet

ad art 14.

Ob zur Zeit dieser zweyten Verheyrathung der erste Ehemann Iohannes Steinbach annoch gelebet habe, ist denen Zeugen unbekannt, jedoch sagt die Zeugin Susanna Margretha Petri aus, der Iohannes Steinbach hätte damahls annoch gelebet, aber auch schon vorhero wieder geheyrathet gehabt, indem ihm, weilen sich Producta nicht gestellet, in Eisenach durch die Scheidung solle geholfen worden seyn, wie nemlich die Leute damahlen gesprochen hätten

ad art. 15.

Vid. in actis num. 1 und 2.

In termino den 7. Iul. 1755. antwortet die Beklagtin auf die übergebene Klage: Sie acceptire utiliter daß Klägere ihre 2 Testamenta und Pacta sowohl in formalibus als materialibus gegründet und mit keinem vitio visibili behaftet, folglich also zu Recht beständig erkennen müssen, mithin ihr auch dasjenige was ihr seel. Ehemann ihr Beklagtin darinnen zugedacht hätte, niemand benehmen könnte.

Der Klage stünde die Exceptio ineptitudinis entgegen. Dann Klägere hielten davor daß sie Beklagtin propter

L. 13 et 14. ff. de his quæ ut indignis etc.

des Vermächtnisses unfähig wären, gleichwohlen verlangten sie, daß ihnen die Erbschaft cum omni causa herausgegeben werden solte, also müsten sie citatis legibus nicht wahrgenommen haben, daß ihnen keine Action competire, sondern in solchen Fällen Fiscus die Erbschaft an sich ziehe; Uebers dies fehleten auch die Requisita in præsenti quippe quis se indignum reddat committendo quid in ipsum testatorem, wovon aber Klägere nicht das Geringste anführen, vielweniger beweisen können. Was sie hiergegen zur Behauptung ihrer Intention angeführet hätten, handelte theils von einer andern Person, theils beruhete es in der Unwahrheit und fehle an dem Beweise. Dann das beygebrachte Zeugen-Verhör diene dazu nicht, maassen dabey servato juris ordine nicht verfahren worden seye.

Es wäre auch ohnedem nichts davon in ſelbigem enthalten, daß ſie gegen den Teſtatorem de cujus hereditate quæritur, etwas unrechtes begangen haben ſollte. Daß ſie von ihrem erſten Manne zu gehen gezwungen worden und würklich davon gegangen ſeye, daß ſie dem ihr gedrohetem Arreſt zu entgehen geſucht und ſich wiederum verheyrathet habe, wäre wahr, gehöre aber nicht hieher, wäre auch nicht de genere prohibitorum, wenn man die Umſtände conſiderirte, quæ variant jus. Weiter führet Beklagtin an a) ſie wolte von demjenigen nichts erben welchen ſie Noth halber deſeriren müſſen b) die angeſchuldigte Bigamie falle durch gegentheiligen ſelbſt beygebrachten Beweiß hinweg, indem teſtis 3. ad art. 15. ausgeſagt, daß ihr erſter Mann ſchon vorhero wieder geheyrathet und zu Eiſenach die Scheidung erkannt worden, alſo ſeye ihre anderweite Verheyrathung juris permiſſivi geweſen, c) hätten die Zeugen abſonderlich teſtis 1. ad artic. 4. ausgeſagt: daß der in den Articulis probatoriis ihr objicirte injurieuſe Vorgang allſchon vor 30 Jahren geſchehen ſeye, nun aber könte poſt lapſum tanti temporis von allem dieſem Angeben, es möchte in veritate ſich verhalten wie es wolle, keine Frage mehr übrig bleiben.

Dieſem allem trete bey, daß totus ille titulus: *de his quae ut. indignis etc.* abrogiret und nicht mehr in uſu ſeye; Beklagtin bittet demnach cum refuſione expenſarum ſie von der übel angeſtell-

ten

ten Klage frey zu sprechen, und Klägere als temere litigantes zu bestrafen.

Protocollum vom 7. Julii 1755.

Klägere repliciren: Die Exceptio inepti libelli finde nicht statt, weilen die Beklagtin secundum Leg. 13. et 14. *de his quae nt indignis etc.* propter commissum adulterium et bigamiam ihres Mannes Erbe nicht seyn könne, sondern die Erbschaft ihnen Klägern als heredibus legitimis heraus zu geben verbunden wäre.

Es wäre zwar an dem, quod secundum jus Romanum propter indignitatem heredum Fiscus succedat, allein moribus hodiernis succedire der Fiscus nicht mehr, weilen es an heredibus legitimis nicht fehle, daran sich bey denen Römern wegen der vielen Kriegen gar oft ein Mangel ereignet hätte: Excepto crimine laesae Majestatis, vid. *Novella* 134. cap. ultimo.

Authent. Bona Damnatorum C. de Bonis proscript. et damnat.

Diese Meynung wäre auch in praxi so gültig, daß kein vernünftiger Juriste daran zweiflete, die Ausflucht daß Beklagtin gleichwohlen contra ipsum testatorem, de cujus hereditate quaeritur, nichts unrechtes begangen habe, seye in denen angezogenen Legibus nicht gegründet, als welche keinen Unterschied machten: an crimen erga testatorem

an contra tertium fuerit commiſſum, obgleich der erſte Ehemann von dem Conſiſtorio zu Eiſenach ſich anderwärts zu verheyrathen, als pars laeſa, die Erlaubnis erhalten, ſo hätte dennoch Beklagtin ſich dieſes Beneficii nicht zu erfreuen gehabt, da ſie auf die Edictal Citation nicht erſchienen, ſondern in contumaciam pro malitioſa deſertrice et adultera erkannt worden, welcher ſich wiederum zu verheyrathen nicht geſtattet würde, die Beklagtin müſſe ſich alſo legitimiren, ob ſie den begangenen Ehebruch vor dem Conſiſtorio zu Caſſel bekannt, deshalber abgeſtraft worden ſeye, und ſich mit dem Iohannes Freund zu Ronshauſen anderwärts zu verheyrathen, die Erlaubnis auch den gewöhnlichen Scheidebrief bekommen habe. Die vorgeſchützte Exceptio præſcriptionis halte den Stich gar nicht weilen Beklagtin beſtändig in mala, immo peſſima fide geweſen wäre. Zu dem concurrire auch dahier der Fiſcus, bey welchem bekanntlich ordinaria temporis præſcriptio nicht ſtatt hätte.

Protocollum vom 12. Jul. 1755.

In dem Duplic Satze wird der Exceptions Satz wiederhohlet, und nur folgendes annoch beygefüget: Sie Beklagtin könnte nach Verlauf 30 bis 34 Jahren nicht angehalten werden einen Scheidebrief zu produciren, zumahlen ihr erſter Mann nach Auſſage derer Zeugen von ihr geſchieden ſeyn ſollte, und auch wieder vor ihr geheyrathet hätte, dahero ſie ebenfalls wieder heyrathen dürfen, in

kpecie, da sie nicht in Sachsen sondern in Hessen mit Vorbewust des Consistorii nach erlegten Dispensations Gelde wieder geheyrathet, und zwaren kaum einige Stunden von dem Heymat ihres Mannes, welchem die Proclamation wegen der geringen Distance nicht verborgen bleiben können, so würde derselbe sein Recht prosequiret, und nicht über 30 Jahr stille gesessen haben.

Protocollum vom 21. Iul. 1755.

Darauf ist interloquiret worden:

Beklagtin wird in expensas frustrati termini fällig erkannt, Klägere hingegen von dem Iuramento calumniæ frey gesprochen, da erstere nicht abredig seyn können, daß sie ihren ersten Mann deseriret, derselbe auch nach angestelltem Desertions Processe von ihr geschieden worden, und sich anderwärts verheyrathet, ist auch Beklagtin schuldig, in termino von 4 Wochen beyzubringen, daß sie von Hochfürstl. Consistorio zu Cassel sich anderwärts zu verheyrathen, ebenfalls die Erlaubnis erhalten, und daß sie also mit ihrem verstorbenem Ehemanne nach Vorschrift der Landesordnung auf gebührende und erlaubte Art sich verheyrathet habe, mit Vorbehalt derer Klägerer Gegenbeweiß, Eydes Delation und anderer rechtlichen Nothdurft.

Von diesem Bescheide hat Beklagtin an die Canzley zu Rotenburg appelliret.

In

In der Deductione gravaminum führet die Appellantin vorläufig aus, daß ſie von den Termins Koſten frey zu ſprechen, bis Klägere und Appellati hingegen das von ihnen geforderte Iuramentum calumniæ abzuſchwören ſchuldig ſeyen Die Hauptſache belangend, wird in der Deductione gravaminum dasjenige widerhohlet, was in erſter Inſtanz der Exceptions - und Duplic Satz bereits enthält. Weiter wird vorgebracht: die Appellati wären heredes extranei, welche ad privationem portionis ſtatutariæ adverſus conjugem adulteram nicht einmahl agiren könnten, quoniam odioſa eſſent hæc judicia, quæ ad vindictam quandam comparata videantur, ideoque ad heredem non tranſeant.

Den ihr auferlegten Beweiß würde ſie ohne Mühe beybringen können, wenn ihr nicht die Länge der Zeit, das darzu dienliche aus den Händen geſpielet hätte, daß ſie aber nach 30 und mehreren Jahren ſich mit einem irrelevantem Beweiß beläſtigen ſollte, könnte ihr nicht zugemuthet werden.

Die ſtarke Vermuthung militire vor ſie, daß weder die Prediger, welche ſie 3 Sonntage nacheinander, und darzu kaum einige Stunden von ihres erſten Mannes Heymat proclamiret, und nachhero copuliret, noch die Beamte, vor welchen die Ehe angezeiget, und die Ehe = Pacta errichtet worden, ſolches ohne dazu habenden Befehl verrichtet haben würden, die Sache würde auch nicht 30 Jahr ſtille

geblieben seyn, absonderlich da sie wegen der Verwandtschaft mit ihrem letzten Ehemanne ein gewisses Dispensations Geld erlegen müssen, vid. num. 3.

Appellati excipiren: die angeführte Præsumtiones könnten nicht gelten, da die Geistliche bey dieser Sache ein ansehnliches Unterdrückungs Douceur vermuthlich eingezogen, falsche Berichte an das Consistorium erstattet, den Punctum consanguinitatis zum Deckmantel gebraucht, den Ehebruch und schandbare Verlassung verschwiegen, denen Beamten aber durch dergleichen sub- et obreptitie erschlichene Consistorial Dispensations Rescripta breit geschlagen, und dadurch sich an Gott, und einer hohen Landes Obrigkeit, gröblich versündiget hätten. Die Præscription fände besonders gegen sie keine Statt, indem sie bey Lebzeiten ihres seel. Vaters Iohannes Freunds keine Facultatem agendi gehabt hätten, und müsse die Appellantin in ihrem Concept irrig geworden seyn, da sie von der Portione statutaria Meldung gethan, immassen sie Appellati die ganze Erbschaft des Iohannes Freunds in Anspruch genommen hätten, mithin der angezogene *Carpzov* nnd *Mevius* dahier nicht applicaret werden könnten.

Appellantin sowohl als Appellati repetiren replicando et duplicando schlechterdinges priora.

RA-

RATIONES DVBITANDI et DECIDENDI.

Betrachtet man gegenwärtige Sache in ſoweit von dem Amtsbeſcheide zur Canzley appelliret worden iſt, ſo beſtehet der Status controverſiæ in nachfolgenden 3 Fragen:

1. Ob die Appellantin verbunden ſeye, den ihr aufgegebenen Beweiß beyzubringen, daß ſie nemlich von Hochfürſtl. Conſiſtorio ſich anderwärtig zu verheyrathen, ebenfalls die Erlaubnis erhalten, und daß ſie alſo mit ihrem verſtorbenem Ehemanne nach Vorſchrift der Landesordnung auf gebührende und erlaubte Art ſich verheyrathet habe.

2. Ob Klägere und Appellati das von ihnen geforderte Iuramentum calumniæ abzuſchwören ſchuldig und darzu anzuhalten ſeyen.

3. Ob Appellantin zu Erſetzung der Termins Koſten vom 13. Iun. 1755. angewieſen werden können.

Dieſe 3 Fragen ſetzen ein Fundamentum actionis natürlicherweiſe voraus und ſolches beſtehet darinnen.

Die

Die Appellantin Wittib Margretha Freundin habe ihren verstorbenen Ehemann Iohannes Steinbach boshafterweise verlassen, und Ioh. Freund zu Ronshausen geheyrathet, ohne einen ordentlichen Scheidebrief und die Erlaubnis sich anderwärts wiederum zu verheyrathen, von dem Consistorio erlangt zu haben. Sie wäre also eines Criminis malitiosæ desertionis, adulterii et bigamiæ schuldig, und um dieser Verbrechen willen, der ihr von dem lezterstorbenem Ehemann Iohannes Freund per pacta dotalia et testamenta zugewendeten Erbschaft unwürdig. Diese müste demnach nach dem Titulo juris: de his quæ ut indignis aufferuntur, der Appellantin hinweggenommen, und ihnen Appellaten als rechtmäßigen Erben ab intestato ausgefolget werden.

Hierinnen bestehet der Status controversiæ wenn man den Bescheid a quo bey Seite setzet. Dieser aber muß nothwendig bey Seite gesetzet werden, aus der Raison, weilen nachfolgende Quæstiones præjudiciales anforderst untersuchet und entschieden werden müssen:

Erstlich: Ob in dem Falle wenn die Appellantin ihren ersten Ehemann boshafterweise verlassen, und den letztverstorbenen Ehemann Iohannes Freund, ohne von dem ersten ordentlich geschieden zu seyn, und die Erlaubnis zu anderwärtiger Heyrath erhalten zu haben, ihr der Appellantin die von dem lezterem Ehemanne zugedachte Erbschaft ex titulo ju-

juris: *de his quæ ut indignis aufferuntur*, als einer unwürdigen Perſon hinweg genommen werden könne.

Zweytens: Ob in dem Falle, wenn vorſtehende Frage affirmative entſchieden werden ſollte, die quæſtionirte Erbſchaft denen Appellaten als ſonſten ab inteſtato gelaſſenen Erben, oder dem Fiſco anheim falle.

Dieſe beyde Fragen ſind Quæſtiones præjudiciales. Dann wird die erſtere negative entſchieden, ſo fällt die ganze Klage auf einmal weg, wird ſie affirmative entſchieden, ſo kommt es auf die zweyte an, wird nun dieſe pro Fiſco beantwortet, ſo iſt die Klage abermahlen von ſelbſten gehoben, wird ſie aber pro appellatis beantwortet, ſo kommet alsdann die Frage worüber in dem Beſcheide a quo erkannt, zur Unterſuchung.

Dann die aufgeworfene erſte Frage hänget von vorſtehenden 2 præjudicial Fragen lediglich ab, ſo lange dieſe beyde nicht entſchieden ſind, iſt die Unterſuchung und Entſcheidung einer erſten Frage ganz vergeblich. In dem Beſcheide a quo hat man ſolche übergangen, da doch beyde Theile über dieſe 2 præjudicial Fragen diſputiret haben, mithin ſelbige auch in ordine juris vor einer erſten Frage allerdinges hätten entſchieden werden müſſen.

DE-

DECISIO

Quaestionis praejudicialis primae.

Wenn Personen auf eine gesetzwidrige und in denen Rechten verbothene Art sich zusammen verheyrathen, oder in adulterio mit einander leben, so kan keine von der anderen erben, sondern was eine Person der andern per testamentum verlassen oder geschenket hat, wird ihr als einer Unwürdigen von dem Fisco hinweg genommen. Diesen Satz will ich als wahr und in denen Rechten gegründet durch nachfolgende Gesetze erweisen.

Mevius in adulterio Semproniae damnatus, eandem Semproniam non damnatam duxit uxorem, qui moriens heredem eam reliquit, quaero? an justum matrimonium fuerit, et an mulier ad hereditatem admittatur? Respondi, neque tale matrimonium stare, neque hereditatis lucrum ad mulierem pertinere, sed quod relictum est, ad Fiscum pertinere. Sed etsi talis mulier virum heredem instituerit, et ab eo quasi ab indigno hereditatem aufferri dicimus, ita respondit *Papinianus* in Lege 14. ff. de his quae ut indignis auferuntur.

Mulierem quae stupro cognita in contubernio militis fuit, etsi sacramento militis solutus intra annum mortem obierit, non admitti ad testamentum jure militiae factum, et id, quod

relictum eſt, ad Fiscum pertinere, ſunt verba *Papiniani* in

L. 14. ff. de his quae ut indignis aufferuntur.

Quamvis huic Legi quae ob ſolum ſtuprum, id quod relictum eſt, Fisco attribuit, contradicere videtur Ulpianus in

L. 5. de Donationibus.

Facile tamen hae leges conciliantur, ſi in priore lege intelligatur miles qui in matrimonio vixit et mulierem ſtupro cognovit. Ex principiis enim juris Romani hujusmodi coitus, quem maritus cum muliere ſoluta celebrat, non eſt adulteriuum, ſed ſtuprum

L. 6. §. 1. ff. ad Leg. Jul. de Adulter.

Mulier in qua turpis ſuſpicio cadere poteſt, nec ex teſtamènto militis aliquid capere poteſt

L. 41. §. 1. ff. de Teſtament. milit.

Si quis contra mandata duxerit uxorem, ex ea provincia in qua officium aliquod gerit, quod ei ex teſtamento uxoris adquiſitum eſt, Divus Severus et Antoninus reſcripſerunt, retinere eum non poſſe, tanquam ſi tutor pupillam contra decretum ampliſſimi ordinis in domum ſuam duxiſſet, utroque ergo caſu, etſi ex aſſe heres inſtitutus adierit hereditatem, Fisco locus fit, nam quaſi indigno ei auffertur hereditas

L, 2. ff. de his quae ut indignis &c.

Si

Si Senator Libertinam desponderit, vel tutor pupillam, vel si quis alius ex his, qui matrimonium copulare prohibentur, et duxerit, an donatio quasi in sponsalibus facta valeat? et putem etiam sponsalia improbanda et quasi ab indignis, ea quae donata sunt, ablata, Fisco vindicari sunt verba Ulpiani

L. 32. §. 28. ff. de Donat. inter vir. et uxorem,

Imperatores Valentinianus, Theodosius et Arcadius causam clarissimis verbis deciderunt.

„Qui contra legum praecepta, vel contra mandata constitutiones principum nuptias forte contraxerit, nihil ex eodem matrimonio, sive ante nuptias donatum, sive deinceps quoquo modo datum fuerit, consequatur, idque totum quod ab alterius liberalitate in alterum processerit, ut indigno indignaeve sublatum, Fisco vindicari sancimus.“

L. 4. C. de Incestis et inutilibus nupt.

Diese ausgezogene Textus Iuris werden hoffentlich zureichend seyn den vorhin erwehnten Satz hinlänglich zu beweisen.

Setzet man nun den Fall, die Appellantin hat ihren ersten Mann Iohannes Steinbach verlassen, wie sie selbsten eingestehet, dieser ist vom Fürstlichen Consistorio zu Eisenach propter malitiosam desertionem von ihr geschieden, und ihme als unschuldigem Theile erlaubet worden sich anderwärts wiederum zu verheyrathen, wie er sich denn auch würklich wiederum verheyrathet hat.

Die Appellati leugnen zwaren, daß Appellantin von ihrem erſten Ehemanne ordentlich geſchieden worden ſeye, und fordern deswegen einen Scheidebrief, deſſen Beybringung auch der Appellantin durch den Beſcheid a quo auferleget worden, allein es kommt dermalen darauf nicht an, dann, wenn gleich Appellantin von ihrem erſten Ehemanne geſchieden worden wäre, ſo hätte ſie ſich dennoch mit dem Iohannes Freund ohne von dem Conſiſtorio zu Caſſel ausdrückliche Erlaubnis erhalten zu haben, anderwärts nicht wiederum verherathen können. Decreto enim divortio parti innocenti quidem novae conceduntur nuptiae neutiquam vero noaenti

C. 12. X. de Praeſumtionibus.

Can. 19. cauſ. 32. qu. 7.

niſi praevia diſpenſatione Conſiſtorii

Carpz. Jurispr. Conſiſt. libr. 2. D. 191.

Stryck U. M. lib. 24. tit. 2. §. 59.

Da nun die Appellantin ſelbſt bekennet, daß ſie ihren erſten Ehemann Iohannes Steinbach verlaſſen habe, und da dieſem erlaubet worden iſt ſich anderwärts wiederum zu verheyrathen, er ſich auch würklich wiederum verheyrathet hat, ſo iſt wohl nicht anders zu urtheilen, als daß derſelbe Pars innocens die Appellantin hingegen Pars nocens geweſen ſeye, folglich ſie mit dem Iohannes Freund absque praevia diſpenſatione Conſiſtorii ſich nicht wiederum ehlich verbinden könne.

Dem

Dem sey aber wie ihm wolle, so komt es dermahlen auf die Wahrheit der Geschichte nicht an, sondern es wird solche nur supponiret.

Setzet man nun den Fall, daß sie vom dem ersten zwar ordentlich geschieden, aber pars nocens seye, und sich dennoch absque dispensatione Consistorii mit dem Iohannes Freund verehliget habe, so ist die zweyte Heyrath dennoch auf eine gesetzwidrige Art geschehen.

Man nehme also einen Fall an welchen man will, so schlagen die vorhin ausgezogene Textus Iuris vollkommen ein, und der Appellantin kann als einer unwürdigen Person die quaestionirte Erbschaft mit Recht hinweg genommen werden.

Dieselbe wendet zwar ein, daß sie gleichwohlen gegen ihren letzten Ehemann, von welchem die Erbschaft herrühre nichts unrechtes begangen, und sich dadurch der ihr per testamentum verlassenen Erbschaft unwürdig gemachet habe, allein wer die vorhin angezogene Textus juris, nur obenhin einsiehet, wird den Ungrund des Einwands gar bald erkennen, dann diese erfordern nicht, daß eine Person welche der Erbschaft unwürdig erkannt werden soll, contra ipsum testatorem etwas Unrechtes begangen habe, sondern es kommet nur darauf an, daß selbige im Ehebruch, oder sonsten in einer in den Rechten verbottenen Ehe gelebet habe, wegen dieses dadurch begangenen Verbrechens macht sie

ſich der Erbſchaft unwürdig, wenn ſie gleich mit dem Teſtatore noch ſo friedlich gelebet hat, ſufficit, daß ſie gleichwohlen auf eine geſetzwidrige Art mit ihme gelebt hat.

DECISIO

Quæſtionis præjudicialis ſecundæ.

Dieſe wird ohne Bedenken pro Fiſco entſchieden, und zwaren nach Anleitung derer vorhin angeführten Rechtsſtellen, als welche mit ausgedrückten Worten disponiren, daß in dergleichen Fällen, wie der gegenwärtige iſt, die Erbſchaft nicht denen Heredibus legitimis, ſondern dem Fiſco anheim falle.

L. 2. §. 1. L. 13. L. 14. ff. de his quæ ut indignis etc.

L. 32. §. 28. ff. de Donat. inter vir. et uxor.

L. 4. C. de inceſtis et inutilibus nuptiis.

Es iſt auch gar keine Ratio vorhanden, warum man die Erbſchaft denen Heredibus legitimis zueignen wollte, dann dieſe ſind einmahl durch den Willen des Erblaſſers, per teſtamentum von der Erbſchaft ausgeſchloſſen; Ob nun der im Teſtament eingeſetzte Erbe deſſelben würdig oder unwürdig ſeye, und ob ihme alſo die Erbſchaft zu laſſen oder hinweggenommen werden könne, iſt eine Frage welche die Erben, ſo kraft des Teſtaments darauf kein Recht haben, gar nicht angehet.

Die

Die Appellati gestehen auch diesen Satz quod propter indignitatem heredis fiscus succedat, als in den gemeinen Rechten gegründet ohne Widerspruch ein, wollen sich aber damit helfen, daß moribus hodiernis nicht der Fiscus sondern die Heredes legitimi, welche sonsten ab intestato geerbet haben würden, succediren müsten.

Allein diese Abänderung des Römischen Rechts ist nicht gegründet, vielmehr wird in denen Gerichten Deutschlandes darnach gesprochen, wie

Samuel Stryck in U. M. lib. 34. tit. 9. §. 1.

umständlich behauptet, und viele berühmte Rechtslehrer anführet, als:

Hertius de Superioritate Territoriali §. 42.

Sixtinus de Regal. lib. 2. c. 10. n. 11. 59.

Christinæus vol. 1. D. 200. n. 17.

Klock vol. 4. Consl. 53. et vol. 1. Consl. 46. n. 21.

Mevius p. 1. Dec. 153.

Faber lib. 6. tit. 15. D. 4.

Heigius p. 2. qu. 43. n. 44.

Moser in seinem Grundriß der heutigen Staatsverfassung des deutschen Reichs lib. 4. c. 20. §. 69.

Denn das Römische Recht ist ein gemeines Recht im Römischen Reich deutscher Nation, nach welchem in allen Fällen geurtheilet werden muß, wofern nicht ein anderes in denen Reichs = und Landesge-

ſetzen verordnet, oder per conſuetudinem contrariam eingeführet worden iſt.

Receſſus Imperii de anno 1654. §. 105.
Cammergerichts Ordnung p. 1. tit. 13. §. 1.
Reichshofraths Ordnung tit. 7. §. 1. 21. 24.

Proinde qui ſe fundat in jure communi Romano fundatam habet intentionem, nec ei onus probandi obſervantiam incumbit, ſed qui ad conſuetudinem contrariam provocat, eam probare obligatur, prout pluribus demonſtravit

von Cramer in Programmat. de præſumtione pro jure Romano contra mores antiquos Germanorum in Opuſcul. Tom. 1.

Stryck in Diſcurſu præliminari de uſu et auctoritate juris Romani in foris Germaniæ.

Die Appellati berufen ſich zwar auf die

Novell. 34. cap. 13.

Authent. Bona Damnator. C. de bonorum proſcript. ſeu damnat.

und wollen daraus erweiſen, daß der Titulus Pandectarum *de his quae ut indignis aufferuntur*, in ſo weit abgeändert ſeye, daß dergleichen Erbſchaften nicht mehr dem Fiſco, ſondern dem nächſten Blutsverwandten anheim falle, aber umſonſt, denn die Novella handelt lediglich de iis, qui in criminibus accuſantur, in quibus leges mortem aut proſcriptionem definiunt.

Hertius de Superior. Territ. §. 42.

Die

Die *Authentica* hingegen hat den Titulum juris *de his quæ ut indignis aufferuntur* keinesweges aufgehoben oder geändert, sondern nur disponiret, daß die bona damnatorum et præscriptorum nicht mehr dem Fisco, sondern denen Ascendentibus et Descendentibus et ex latere usque ad tertium gradum, si superstint anheim fallen sollen. Was also von denen Damnatis ad mortem et proscriptis alleine verordnet wird, kann nicht auf alle diejenige appliciret werden, quibus ut indignis hereditas vel legatum auffertur.

Die Appellati gründen nun ihre Klage darauf, daß die Appellantin ihren ersten Ehemann Iohannes Steinbach boshafterweise verlassen, von diesem nicht ordentlich geschieden worden seye, und dennoch ohne vorherige Erlaubnis des Fürstl. Consistorii, mit dem Iohannes Freund sich anderwärts verheyrathet, folglichen mit diesem in adulterio, immo in bigamia gelebet habe.

Setzet man dieses Fundamentum actionis als wahr voraus, so ist ganz richtig, daß die quæst. Erbschaft der Appellantin als einer unwürdigen Person hinweggenommen werden könne, wie in decisione quæstionis præjudicialis primæ deutlich erwiesen worden ist.

Allein diese Erbschaft fället alsdann nicht denen Appellaten, sondern dem Fisco anheim, dieses bewähret die Decisio quæstionis præjudicialis secun-

dæ, dannenhero ist die denen Appellaten entgegengesetzte Exceptio non competentis actionis vollkommen gegründet, daraus folget dann

1. Daß der Bescheid a quo in Ansehung des der Appellantin auferlegten Beweises, als welcher ob non competendam actionem vergeblich ist, gänzlich aufzuheben seye.

2. Dabey die Frage? Ob Appellati das geforderte Iuramentum calumniæ abzuschwören, schuldig seyen, nunmehro als unstatthaft hinweg falle, und

3. Wenn sich die Species Facti nach der Appellaten Angeben in der Wahrheit verhält, und also dem Fisco die quæstionirte Erbschaft anheim fället, so muß selbigen sein Recht in sententia vorbehalten werden.

Es ist sehr zu zweiflen, daß der Fiscus gegen die Appellantin auslangen werde, dann diese hat fortissimam præsumtionem vor sich, daß sie sich mit dem Iohannes Freund den Gesetzen und Landesordnungen gemäs anderweitig verheyrathet habe, wie man dieses gar leichte überzeugend demonstriren könnte, und also würde der Fiscus das Onus probandi contrarium auf sich nehmen müssen, überdas würde ihme nach Verlauf einer Zeit von 30 Jahren die Exceptio præscriptionis im Wege stehen.

Indessen da der Fiscus der Appellantin als einer Unwürdigen die Erbschaft nicht de facto hinwegnehmen kann, sondern servato juris ordine sein Recht suchen, und prævia causæ cognitione rechtliche Erkenntnis abwarten muß;

L. 5. C de jure Fisci.

So kann man ihme solches auch dermahlen nicht aberkennen, sondern muß denselben in ordine juris darüber hören.

Die Termins Kosten darinnen Appellantin durch den Bescheid, a quo fällig erkannt worden, ist selbige zu ersetzen allerdinges verbunden, die Raison ist in erwehntem Bescheid enthalten.

SENTENTIA.

In Sachen des verstorbenen Iohannes Freunds nachgelassener Wittib Margretha Freundin Appellantin zu Ronshausen gegen des Feldscherers Nicolai Reichards Ehefrau Kunigunda daselbsten und des Nicolai Steins Ehefrau Christina Margaretha zu Gerstungen Appellaten wird nach der von beyden Theilen verhandelten Nothdurft und darauf erfolgten Schluß zu Recht erkannt:

Daß die von den Appellaten angestellte Klage ganz unstatthaftig seye, dannenhero selbige damit abzuweisen, und Appellantin davon freyzusprechen, mithin der Amtsbescheid vom

4. Auguſt. a. p. aufgehoben, dem Fiſco jedoch das ihme auf der quæſtionirten Erbſchaft etwa zuſtehende Recht vorbehalten wird. Die in der Sache aufgegangene Koſten werden zwar aus bewegenden Urſachen aufgehoben, jedennoch iſt Appellantin ſchuldig, die in erſterer Inſtanz verurſachte Termins Koſten von 13. Iun. a. p. denen Appellaten zu erſetzen. V. R. W.

Publ. den 26. Nov. 1758.

CCCXXV.

SPECIES FACTI.

Johannes Rexrod verheyrathet ſeine älteſte Tochter an Conrad Albrecht, aſſigniret derſelben pro dote ein an Chriſtoph Werneburg zu fordern habendes Capital à 200 Rthlr., wovon auch der Schwiegerſohn 2 Jahr lang die Intereſſen richtig erhält.

Als aber den Debitorem das Schickſal betrift, daß das pro hypotheca verſchriebene Wohnhauß abbrennet, und derſelbe dadurch in das gröſte Armuth verfället, fordert der Schwiegerſohn von ſeinem

nem Schwiegervater den verlohrnen Dotem an Gelde oder Geldes werth, indem er an dem Verlust seiner Mitgift keine Schuld habe, seine Frau aber ihren Dotem anderweitig mit Recht fordern könte, und da der Schwiegervater sich hierzu nicht verstehen will, und behauptet daß er seine Tochter einmahl, nicht aber zweymahl mit einer Mitgift zu versehen schuldig seye, kommt es zur Klage, wobey gefragt wurde?

QVAESTIO.

Ob der Schwiegervater seine Tochter zum zweytenmale zu dotiren schuldig seye?

RATIONES DVBITANDI.

In denen Rechten ist es zwaren eine ausgemachte Sache, daß ein Matrimonium sine dote nicht bestehen könne, dotium enim causa semper et ubique praecipua est.

L. 1. ff. Soluto matrimonio.

et Reipublicae interest, mulieres dotes, habere propter quas nubere possunt

L. 2. ff. de Jur. dot.

et in ambiguis pro dotibus respondendum

L. 70. ff. Eodem.

L. 85. ff. de Reg. juris.

und da der klagende Schwiegersohn an dem Verlust des Dotis keine Schuld hat, so solte man davor halten, daß Iohannes Rexrod seine Tochter, die ohne Verschulden ihren Dotem verlohren, anderweitig zu dotiren gehalten seye, pater enim iterum dotare tenetur filiam, quae sine culpa dotem amisit, ne cum maximo generis et familiae probro, deficiente matrimonii subsidio turpem vitam eligat, casus enim facit non videri fuisse datam, et Legis dispositio nunquam intelligitur de prima vice,

Perez ad Cod. lib. 5. tit. XI. §. 12. in fine.
Zasius ad §. 29. Instit. de Action.
Schneidewin ad dictum §.
Sichardus Praelect. ad C. in Leg. ult. C. de Dot. promiss. n. 22.
Mornacius ad Leg. 19. ff. de Ritu nupt.
Huber ad tit. ff. de Iure dot. §. 3.
Faber in Cod. lib. 5. tit. 6. D. 13.

RATIONES DECIDENDI.

Da es aber in jure eine ausgemachte Sache ist quod matrimonium etiam sine dote esse possit,

L. 20. C. de Donat. ante nupt.
L. C. de Repud.
Novella 74. Cap. 14.
Wesenbec. in paratit. de jure dot. n. 1.

et interdum etiam forma pro dote esse possit,

und

und auf die Meynung derer in rationibus dubitandi allegirter Rechtsgelehrten, wider buchstäblichen Inhalt obiger Legum nicht zu reflectiren, indem der Vater seine Tochter einmal ausgestattet, und solches zum zweytenmahle zu thun nullo jure adstringiret werden kan, vid. omnino doctissimi ICti et Professoris Marpurgensis, *Francisci Caroli Conradi* Dissertationem de patre, filiam quae dotem amisit, iterum dotare non cogendo.

Derohalben dann auch erkannt worden.

DECISIO.

Daß Beklagter seine ältere Tochter zum zweytenmale zu dotiren nicht schuldig seye.

Theophilus Becker D.

CCCXXVI.

SPECIES FACTI.

Andreas Buhl zu Wommen, ein garstiger liederlicher Mensch, disponiret in anno 1762. laut Beylage sub lit. A. auf seinem Krankenbette daß seines Bruders hinterbliebener ältester Sohn Johann Iustus Buhl ihn ad dies vitae verpflegen,

und

und nach ſeinem Tode zur Erde beſtättigen, davor aber von denen 150 Gulden die ſeiner Schweſter Eliſabeth Schwarzin von ſeinem dermahleinſtigem Nachlaß gebühren würde, hundert Gulden behalten, die übrige 50 Gulden aber an beſagte Schweſter oder deren Erben nach ſeinem Tode herausgeben ſollte.

Als nun dieſer Andreas Buhl einige Jahre hernach verſtorben, fordern der Eliſabeth Schwarzin ihre Kinder in anno 1778. obige 150 Gulden cum uſuris, und da der Beklagte ihnen obige Diſpoſition vorleget, opponiren die Klägere, daß der angebliche Teſtator nicht ſanae mentis geweſen, deshalber vom Gerichte Curatores beygeordnet bekommen, die Diſpoſition ſelbſten auch ob defectum ſolennium ungültig ſeye, da dann die Frage entſtund:

QVAESTIO.

Ob die ſub lit. A. ad acta producirte Diſpoſition gültig ſeye oder nicht?

RATIONES DVBITANDI.

Dem Anſehen nach möchte die Diſpoſition nicht gültig ſeyn, dieweilen

1.

disponente tempore factæ dispositionis einen Defectum animi gehabt, weil ihme vor Gerichte schon dero Zeit Curatores beygegeben gewesen, welches bey prodigis et mente captis zu geschehen pfleget.

L. 1. ff. de Curat. furioso et aliis, extra minores, dandis.

und dergleichen Personen weder Contracta schliessen, noch über ihre Nachlassenschaft disponiren können.

L. 3. §. 4 et 5. ff. de Negot. gest.
L. 17 et 18. ff. qui testament. facere possunt.

2.

Möchte auch diese Dispositon so wenig als eine Dispositio inter vivos, noch weniger aber als mortis causa gültig seyn und bestehen können.

Dann sollte es eine Dispositio inter vivos seyn, so wäre die gerichtliche Confirmation, welche nach dem Tode des Erblassers erst erfolget, bey dessen Leben vonnöthen gewesen.

Heßische Contracten Verordnung de anno 1732.

Sollte es aber eine Dispositio mortis causa seyn, so wären 5 Zeugen darzu erforderlich gewesen, si plures haberi nequeant.

L. final. C. de Testament.

RATIONES DECIDENDI.

Indem aber

ad 1.

Disponente, wenn er nicht betrunken, weder furiosus noch mente captus gewesen, und ihme deshalber Curatores beygeordnet worden, eines theils den Iustus Buhl als seinen nachhero instituirten Erben, wobey er im Hause wohnhaftig war, gegen die in der Trunkenheit gewöhnliche Thätlichkeiten zu schützen, anderntheils aber denselben zur Wirtschaft anzuhalten, damit er nicht alles durch die Gurgel jagen, und zulezt dem Publico zur Last werden möchte, mithin allerdinges facultatem disponendi gehabt. Und obgleich denen furiosis solches nicht zu gestatten, so ist doch inter furiosos et integræ mentis homines, quos stupidos et simplices appellant, wohl zu distinguiren, hi enim, si rationis usum, etsi paulo obtusiorem habent, pro sanis reputandi sunt, quoniam vigor animi et judicii ad testandum non requiritur

L. 4 et 9. qui testamneta facere possunt.
Thessaurus Dec. 92. n. 4.
Hilliger C. 5. lit. N.
Menoch lib. 6. Præsumt. 45. n. 59.
Mynsinger Cent. 2. Obs. 41.

Auch

ad 2.

auch eine bekannte Sache ist, daß auf denen Dörfern, wo der Iudex nicht beständig wohnet, einem jeden erlaubet ist, in casu necessitatis testamenta und donationes tam inter vivos quam mortis causa vor dem Gerichts = Actuario, oder Schultheisen und Gerichtsschöpfen, welche hierzu instruiret sind, auf eine gültige Art zu errichten, besonders wenn der Disponens, uti in subsstrato geschehen ist die Disposition eigenhändig unterschreibet

L. 183. ff. de Reg. Iur.
L. 15. C. de Testament.
Wernher p. 1. Obs. 23. n. 3.

So ist auch erkannt worden.

SENTENTIA.

Wird der Punctus legitimationis von beyden Theilen vor hinlänglich berichtiget angenommen, und auf das ad protocollum verhandelte zurecht erkannt: daß die num. act. 2. lit. A. producirte Disposition vor gültig zu erkennen, und nach deren Inhalt der Beklagte die 50 Gülden cum usuris vom Monath Nov. 1764. an die Klägere binnen 6 Wochen bey Vermeidung der Execution zu bezahlen schuldig seye. V. R. W

Theoph. Becker D.

A.

Ich Andreas Buhl bekenne hiermit, daß ich heute dato meines ſeel. Bruders hinterbliebenem älteſtem Sohne Iohann Iuſtus Buhl, welcher nunmehro von ſeiner Mutter die Güther, Hauß und Hofereyde angenommen, zu meiner ferneren Verpflegung und Unterhaltung bis zu meinem Tode von denen 150 Gülden, ſo es meiner Schweſter Eliſabeth Schwarzin von meinetwegen zu ihrem Antheil ertragen hätte, 100 Gülden verſpreche und verſchreibe, daß alſo obgedachte Schweſter nunmehro überhaupt, und in allem, es mag Nahmen haben wie es will, haben und bekommen ſoll, Funfzig Gülden, ſage 50 Gülden in gangbarer Münze, nach meinem Tode hat ſolches mein Vetter Iohann Iuſtus Buhl und ſeine beyde Brüder zu bezahlen. Dahingegen muß ſelbiger, wenn ich ſollte ſterben, mich von denen 100 Gülden laſſen zur Erde bringen, und vor das Begräbnis ſorgen; ein ſolches wird von mir und denen dabey geweſenen Zeugen unterſchrieben. Wommen den 28. April 1762.

Andreas Buhl.

Albrecht Görck, Gerichtsſchultheis.

Caſpar Koch, Gerichtsſchöpf.

(L. S.) Theoph. Becker D.
p. t. Adel. Brinckiſcher Iuſtitiar.

CCCXXVII.

SPECIES FACTI.

Johannes Ulrich zu Diemerode verkaufet seine Freyherrl. Verschurische Lehngüter in anno 1778. kurz vor der Erndte an seinen Schwiegersohn Iacob Dehnhard vor 500 Thaler, und bedünget sich eine besondere Alimentation, dieweilen aber der Schwiegersohn Dehnhard sich ungebührlich beträget, und dem Verkäufer die pro alimentatione ausgesetzte Stücke, der Gebühr nicht entrichtet, so revociret derselbe den Contract, und weilen der Kauf und Lehnbrief noch nicht gerichtlich ausgefertiget ist, so verkaufet derselbe unter nemlichen Bedingungen besagte Güter an seinen zweyten Schwiegersohne Adam Wizel mit der erhobenen Erndte, zu deren Herausgabe der erste Käufer Iacob Dehnhard, sich nicht bequemen will, unter dem Vorwand, daß er bona fide den Kauf eingegangen, und nicht schuldig sey, die Fructus vom gekauftem Guth zu restituiren, worüber Klage entstund, und gefragt wurde:

QVAESTIO.

Ob der erste Käufer Iacob Dehnhard nebst dem Guthe auch die eingezogene Erndte abzutretten und zu restituiren schuldig?

RATIONES DUBITANDI.

Viele derer Rechtsgelehrten behaupten ſtrenue daß der erſte Käufer, der bona fide die Erndte eingezogen, ſelbige zu reſtituiren nicht ſchuldig ſeye, dieweilen bekannten Rechtens, daß ſobald ein Kauf richtig und geſchloſſen worden, ſofort alle und jede Nutzungen dem Käufer zugehören, wenn auch gleich das verkaufte Guth noch nicht tradiret worden

L. 3. pr. Inſtitut. de Emt. Vend.

L. 1. pr. L. 7 et 8. pr. ff. de periculo et commodo rei vend.

et emtor fundum emens, ſimul quoque fructus emiſſe cenſetur, quamvis non fuerit de iis expreſſe conventum

L. 13. §. 10. ff. de Act. emti.

quia et fructus pro acceſſione rei habentur quæ lucro emtori cedit

Dicta L. 13. §. fin. de Act. emti.
Gomez lib. 2. Var. Reſol. cap. 2. n. 11.

quoniam bonæ fidei effectus eſt, ut taliter poſſidens lucretur fructus, quos percepit, perinde ac dominus

§. 35. Inſtitut. de Rer. divis.
L. 48. ff. de Acquirend. rer. dominio.
Iohann a Sande lib. 5. D. 15. Def. 1.

RA-

RATIONES DECIDENDI.

Indem aber in der Heßischen Landesordnung vom 9. Ian. 1732. §. 3. festgesetzet ist.

VERBA.

Ehe und bevor die Kaufbriefe völlig zum Stande gediehen, soll der *Contract* vor unvollkommen gehalten werden, und beyden Theilen davon abzugehen erlaubet seyn, ob sie schon des Handels vollkommen einig gewesen, diesenfalls jedoch, wenn etwas auf die Hand gegeben worden, der *poenitirende* Geber, solches verliehren, der Empfänger aber doppelt *restituiren* muß.

Confer:

pr. Institut. de Emt. Vend.

L. 17. C. de Fide Instrument.

wenn auch schon die Traditio rei venditæ erfolget wäre, ist dennoch der Contract ungültig

vid. Regierungsbescheid vom 13. Oct. 1740. in causa *Conrad Siemon* contra *Iohann Iost Nægel*.

L. 2. C. de Rescind. Vend.

L. 173. §. 1. de Reg. Iur.

L. 38 §. 4. de Usuris.

L. 22. L. 35. L. 75. L. vlt. §. 1. de V. S.

Richter Dec. 99. num. 200. seqq.

und dann in subſtrato ſo wenig ein Kaufbrief beſtellet, vielweniger ausgefertiget, oder etwas auf die Hand gegeben worden, ſo iſt erkannt

SENTENTIA.

Daß der Beklagte Iacob Dehnhard das Schwiegervätterliche Guth nebſt der erhobenen Erndte an ſeinen Schwager Adam Wizel abzutreten und herauszugeben ſchuldig ſeye.

Theoph. Becker D.

CCCXXVIII.

SPECIES FACTI.

Johannes Stück zu Wichmannshauſen, kaufet das daſige Meiſterische Baurenguth und übernimmt die darauf haftende Schulden, und weilen er ſich durch Anſchaffung Schiff und Geſchirres entkräftet, daß er das Lehngeld vom Kauf-Pretio ad 30 Thlr. ſo fort nicht bezahlen kann, ſo borget derſelbe dieſe 30 Thlr. von dem Schmidt Johannes Raabe daſelbſt mit dem Verſprechen dieſelbe bin-

binnen zwey Jahren, wiederum cum usuris abzutragen.

Ein Jahr hernach und da derselbe von denen übernommenen Schulden keine Interessen bezahlet, werden die Creditores rege, klagen ihre Capitalia ein und das Guth wird subhastiret, da sich dann veroffenbahret, daß die Passiva das Kaufgeld weit übersteigen, weshalber der Concurs Processerkannt wird.

Als nun in termino disceptationis der Schmidt Raabe wegen seiner vorgeschossenen 30 Thlr. Laudemial - Gelder, vor allen Glaubigern ein Ius prælationis behauptet, so entstund die Frage:

QUAESTIO.

Ob das Lehngeld in concursu creditorum vor allen Gläubigern ein Vorzugsrecht habe?

RATIONES DVBITANDI.

Da das von Iohannes Stück übernommene Meisterische Baurenguth bereits mit so vielen hypothecarischen Schulden beschwehrt gewesen, daß dessen einzige Tochter aus des Vaters Nachlassenschaft keinen Heller zu hoffen gehabt, und kein Erbe seyn wollen, folglichen wo der Erbe nichts profitiret, auch kein Laudemium statt finden möchte.

Und da das Guth quæst. Nahmens Iohannes Stück subhastiret worden, und die Passiva das Kaufgeld übersteigen, daß die mehreste Creditores leer ausfallen, der Iohannes Raabe auch mit seinem creditirtem Lehngelde derer 30 Thlr. wegfallen müsse, besonders da derselbe gewust, daß bey Lebzeiten des Iohannes Stücks der Concurs Proceß bereits materialiter vorhanden gewesen.

Und obgleich er Raabe ratione laudemii die vices des Lehnherren zu vertreten scheinet, ihme in denen Rechten, jedennoch kein Vorzugsrecht competiren möchte

Faber in Cod. Sabaud. Lib. 7. tit. 1. Def. 23. num. 9.

maassen die Creditores des Defuncti mehreren Favorem geniessen als er Raabe, indem sie mit dem verstorbenem Debitore und dessen Vorfahren bona fide contrahiret, auch ein Ius antiquius als er Raabe gehabt, und jene de damno vitando er aber de lucro captando agiret

L. 41. ff. de Reg. Iur.

Dem Domino directo auch in diesem Falle nicht einmahl eine tacita hypotheca nachgelassen ist, als welche deficiente lege keine Statt findet.

L. 1. C. Commun. de Legat.
L. 6. §. fin. C. de Bon. quæ lib.

und die mehreste Rechtslehrer dieses angebliche Ius reale verwerfen

Franzk de Laudem. c. 16. n. 1 et 28.
Bachov. de Pignor. lib. 1. c. 9. n. 2 et 4.
Harpprecht de Iure mortuar. c. 7. §. 14.

Vielweniger dem Iohannes Raabe wegen seines geforderten Lehngeldes ein Ius prælationis zugestehen

Franzk d. Loco n. 124.
Mastrill. Dec. 171. n. 15.

so möchte es scheinen, daß der Iohannes Raabe mit dem gesuchtem Iure prælationis schlechterdinges abzuweisen seye.

RATIONES DECIDENDI.

Dieweilen aber dem Lehnherrn sein an dem subhastirtem Emphyteut Guth habendes Recht nicht entzogen werden kann, besonders da in Hessen die Lehnherren ratione laudemii in einem ansehnlichen Steur Anschlage stehen, und denen Creditoribus so schlechterdinges kein Vorzug zugestanden wird, da die Laudemia unter die Tributa, Collectas et onera realia fundo inhærentia referiret werden, nicht weniger aus eben der Obligatione, daraus der Canon entspringet, herrühren, ja so gar denen Decimis æquipariret werden, von welchen Prædicatis überhaupt bekannt ist, quod iis competat hypotheca tacita cum jure prælationis

Carpz.

Carpz. p. 1. C. 28. D. 3.
Martini ad proc. Sax. tit. 42. n. 74 et 80.
Menoch. Conſil. 297. n. 15. Conſil. 449. n. 15.
Schilter de Bonis Laudem. §. 46.
Alexander Conſil. 123. Col. pen.
Socinus jun. Conſil. 70. vol. 3.
Berlich Concl. 64. n. 105 et 107. in fine.
Richter de Privileg. Credit. pag. 170 et 171.
Hellfeld in Element. feudal. pag. 334. ibique allegata

und der Iohannes Raabe in ſubſtrato des Lehnherren Stelle allerdinges vertritt, ſo iſt erkannt worden.

DECISIO.

Daß dem Liquidanten Iohannes Raabe vor allen Stückiſchen Creditoren, das libellirte Vorzugsrecht competire, und er alſo ex maſſa vor allen Creditoren zuerſt zu befriedigen ſeye. V. R. W.

Theoph. Becker D.

Ende des fünften Bandes.

Bayerische Staatsbibliothek München

DECIO.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Becker, Theophil Christian

D. Theoph. Christian Beckers Hochfürstl. Hessen-Casselischen Commiß ionsraths und Reservaten-Commissarii Sammlung merkwürdiger Rechtsfälle

Bd.: 5.

Eisenach (1780)

Decis. 10-5
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10396477-2
VD18 90123476